LE SERVITÚ
TEORICO - PRATICHE

SECONDO IL DIRITTO ROMANO

RIDOTTE IN CASI PRATICI

INCISI IN RAME

TRATTATO

DELL' AVV. LUIGI PICCOLI

PROFESSORE DELLA REGIA UNIVERSITÀ DI PAVIA

RINNOVATO ED ARRICCHITO

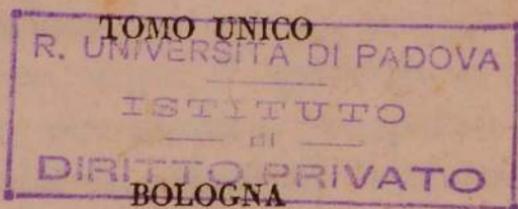
DALLO STESSO AUTORE

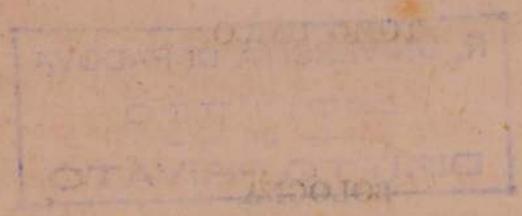
DI TESTI DEI PIÙ CLASSICI SCRITTORI

E DI OSSERVAZIONI SOPRA LE DISTANZE

TERZA EDIZIONE

TOMO UNICO

BOLOGNA

PRESSO TURCHI, VEROLI E COMP.

1826.

AI LEGGITORI

L'Opera delle Servitù tanto utile per troncare i litigi, e conservare la pace e tranquillità dello stato, ridotta a casi pratici colle figure incise in rame di tutti i casi possibili, che tra possidenti insorger si vedono o per un'usurpazione di acque, o per un innalzamento d'un muro intermedio, o per l'apertura d'una finestra, che abbia il prospetto sul fondo altrui, ed altre Servitù simili, niuno potrà negare che non sia stata utile invenzione del detto

professore dell' università di Pavia avvocato Luigi Piccoli, che le stampò in conformità del codice cessato italiano, e poscia del codice austriaco; per la qual cosa credendo io di non far cosa disaggradevole alli miei concittadini, ed a tutti quelli dello stato romano particolarmente, che o come magistrati, o come avvocati e causidici, o come ingegneri e architetti, e proprietari di terre e case possono facilitarsi con un pratico disegno tali nozioni; e cercai di cogliere l' occasione del suo passaggio per questa città per insinuargli di farne una terza edizione sul diritto romano, coll' applicazione de' rami a comune intelligenza d' una materia così interessante.

Egli convinto e riconoscente delle graziose dimostrazioni di questo pubblico per il gran numero di rispettabili associati, che ottenne in altra Opera storica ch'è per istampare, e per gli eccitamenti avuti da molti professori ed avvocati aderì a' miei inviti, ed è per questo ch' io ne presi la cura di dar ai torchi quest'opera che sarà certamente accolta con voti favorevoli dal colto Pubblico.

Vi pongo in fronte l' onorevole rapporto della classe letteraria dell' I. R. Istituto Italiano, che rende giustizia alla sua invenzione e lavoro.

L' EDITORE

RAPPORTO ONOREVOLE

ALLA CLASSE LETTERARIA

DEL

REGIO ISTITUTO ITALIANO

Milano 22. *luglio* 1813.

Per adempire alla onorevole incumbenza datami di esaminare e quindi proporre il mio subordinato parere intorno le Opere del sig. avv. Luigi Piccoli professore di giurisprudenza nella regia università di Pavia, le quali hanno per titolo:

La prima. *Servitù prediali sanzionate dal codice Napoleone, ridotte in casi pratici ec.*

La seconda. *Nuovo trattato pratico delle successioni intestate.*

La terza. *Elementi della processura civile e degli atti autentici, ec. divisa in due volumi.*

Esaminando la prima, ho veduto che l'autore dopo la prefazione, in cui dà egli la plausibile ragione e traccia della sua opera, e del sistema tenuto in essa ha premesso opportunamente alle dimostrazioni pratiche col confronto delle tavole in rame un saggio teorico su l'argomento dell'opera. In questo saggio ho rilevata molta dottrina ed erudizione conveniente all'oggetto propostosi nel trattato delle servitù

prediali, sanzionate e modifi-
cate dal codice Napoleone. In-
tende l' autore di provare una
maggiore ragionevolezza che nel
diritto romano nella descrizione
distinzione e definizione delle ser-
vitù, che esso, secondo lo spirito
e senso del codice Napoleone, in-
tende di stabilire. Questo saggio
è un' analisi teorica delle servitù
prediali dedotta dal diritto ro-
mano e dalle dottrine de' dotto-
ri, che hanno specialmente trat-
tato delle servitù per combinarle
coll' accennato codice.

Le dimostrazioni pratiche del-
le servitù col confronto delle ta-
vole in rame sono divise oppor-
tunamente in cinque libri secon-
do la natura e origine rispetti-
va delle servitù, come si consti-
tuiscono e come si estinguono.

Ad ogni libro premette l' Autore alcune dotte osservazioni relative alle tavole o alle figure di tanti casi di servitù da esso immaginati, che possono dar luogo a quistioni ed a litigi. A tutti li moltiplici casi, che la fervida ed estesa fantasia dell' Autore ha figurati, viene applicato opportunamente l' articolo del codice, sotto cui i rispettivi casi potranno cadere.

Quest' Opera, veramente singolare nel suo genere, può benissimo essere di disimpegno di tante cause che la materia delle servitù può eccitare. Il laborioso studio, che vi ha impiegato l' Autore per la pace e tranquillità dello stato nel togliere praticamente quanto era possibile il

fermento di tante liti, che tra le famiglie possidenti per motivo delle servitù prediali vengono troppo spesso con animosità eccitate, lo rende assai benemerito e degno dei clementissimi riguardi del sovrano.

Passando alla seconda Opera del sig. professore Piccoli, cioè del *Nuovo trattato delle successioni intestate*, dopo alcune opportune osservazioni preliminari e teoriche, nelle quali specialmente dà l'Autore un' idea generale del sistema rispetto alle successioni intestate, stabilite dal codice con una serie di centoventicinque tavole, che formano tanti alberi genealogici, ha egli espressi altrettanti casi di successioni da esso con laboriosa meditazione immagi-

nati per applicarvi la rispettiva generale disposizione del codice. Dove però potevano dar luogo a quistioni e opinioni diverse, ha ragionato dottamente per istabilire la giusta definizione del caso figurato.

Divide l' Autore il suo libro in quattro parti; nella prima delle quali tratta delle successioni intestate devolute agli eredi naturali, cioè alli discendenti, e alli collaterali unitamente agli ascendenti.

La seconda parte riguarda le persone, che chiamate rispettivamente alla successione una dell' altra sono perite insieme in una medesima catastrofe e sotto una sola rovina senza che si possa scoprire quale delle due sia morta prima dell' altra per regolare la

successione loro nei proprii rispettivi eredi superstiti.

Nella terza parte, trattando delle successioni irregolari, espone i diritti de' figli naturali sopra i beni del loro genitore, poscia dello stesso genitore sopra la successione de' suoi figli naturali, indi del coniuge superstite, e finalmente del fisco.

La quarta parte contiene le tavole genealogiche delle persone tra le quali il matrimonio è vietato a titolo di parentela; e vi si tratta anche della adozione e dei gradi di affinità.

Sembra che il sig. professore Piccoli abbia ben compreso lo spirito del nostro codice, poichè espone con chiarezza come erronee alcune dottrine ed opinioni di

alcuni Giureconsulti francesi, confutandole con molta dottrina e criterio.

Un merito distinto si è fatto il sig. professore Piccoli con quest' Opera, in cui ha dimostrato un istancabile zelo e impegno per disimpegnare tante dispendiose liti, alle quali la materia delle successioni dà pur troppo occasione. Le difficoltà e quistioni, che da questo ramo di legislazione intorno le successioni soventemente emergono sono risolte e sviluppate in una maniera chiara e giudiziosa.

La terza opera del sig. professore Piccoli, che mi si propone di esaminare, col titolo di *elementi della processura civile e degli atti autentici,* è una sempre maggior prova dell' instancabile e laborioso stu-

dio e continua applicazione dell' autore per la pubblica istruzione nella discussione e disimpegno delle cause forensi.

In quest' opera si vede evidentemente e dottamente concatenato e connesso il codice civile col codice giudiziario, per dedurne opportunamente gli elementi teorici e pratici della processura civile.

L' introduzione premessa all' opera è un ragionato prospetto dell' opera, in cui con molta erudizione viene esposto il piano, su cui è l' opera stata lavorata, diecui dietro le tracce del codice del diritto civile e giudiziario, in faccia al diritto romano medesimo. Ha saputo quindi l' Autore dare i principii scientifici della processura civile per renderla di più

efficace utilità, e insieme più aggradevole per chi vuol correre e battere la intralciata e spinosa carriera del foro; giacchè questa per se noiosa e disaggradevole riesce al filosofo Giureconsulto.

Più distinta e compendiosa leggesi l'orditura dell'opera nel titolo preliminare, e nelle erudite e dotte annotazioni che vi ha sottoposte.

Vien divisa l'opera in quattro estesi titoli, e questi in tanti capi subdivisi egualmente in tanti articoli, e così con un metodo e ordine assai chiaro ha esaurito l'autore tutto ciò che può aver relazione alla processura civile, e svolgerla e sviluppparla dagli intrichi e misteri cavillosi del foro.

Si rilevano inoltre in quella

faticosa e voluminosa opera di quando in quando assai opportunamente varie osservazioni intorno all' interpretazione medesima teorica della legge, e sviluppati quindi molti equivoci e quistioni, che l' autore ha incontrate in alcune opere di accreditati moderni scrittori ed espositori del codice nostro Napoleone medesimo.

Conchiudo adunque, che secondo il mio subordinato parere le opere del sig. professore Piccoli presentate al Regio Istituto, da me qui esposte in un breve dettaglio e prospetto, nel loro oggetto e nel certamente plausibile metodo e ordine, con cui sono digerite, possono meritare l' onorevole approvazione di questo Regio Istituto.

ALBERTO DESIMONI

PROEMIO

Il conoscere le servitù ridotte in pratica è cosa certamente utile e necessaria al possidente, all' accorto agricoltore, all' ingegnere, all' architetto, all'agrimensore, al giudice, al legale e ad ogni altro, che voglia facilitarsi con pratico disegno l' intelligenza del diritto comune, che finalmente fu la fonte a cui attinse la giurisprudenza de' secoli corroborata dall' esperienza.

S' io fui d' avviso di ridurre a casi pratici tale importante materia, lo fui perchè molti celebri scrittori la trattarono nella sola teorica, come il Cipolla, il Domat ed altri; ed il solo Pecchio, (de acquaeducta) e l' Einezio indicarono qualche caso pratico con

figure su conii di legno, e niun, ch' io mi sappia, vi fu che riducesse alla pratica tutti i casi possibili coi rami incisi; e perche appunto conobbi che le antiche legislazioni mancarono di questo utile sviluppo, e che anzi nell' esercizio della mia professione di avvocato di spesso ebbe a cadermi sott' occhio che, ogni volta che si agitavano avanti giudiziarie magistrature quistioni di servitù, vi si portava un modello, o almeno un disegno a dilucidazione del caso controverso, oltre la visita sul luogo del giudice, perciò pensai, e tentai di far diminuire le tante liti con animosità tra vicini intentate, che affliggono i possidenti, e flagellano l' agricoltura, col porre alla luce un trattato, dirò col Cipolla, del tutto nuovo, e nello stesso tempo utile e necessario „ Nec unquam libellum, de

„ *quo jam ab alio scriptum reperiatur*
„ *scribere volui: licet nonnulli qui-*
„ *busdam additis et detractis id face-*
„ *re consueverunt, sed ea tantum de*
„ *re, pro fructu majori, de qua ne-*
„ *mo unquam tractatum aut libellum*
„ *quem scripserim, scripserit* „ *Cipolla*
Trattat. de servit. stampato in Venezia
l' anno 1586. *pag.* I. *in principio.*

Io non intendo di dar precetti agli uomini di cognizioni e di esperienza, ma scrivo per la prima gioventù, e per quelli, che come agenti e agricoltori ne potessero abbisognare.

La vicinanza dei possidenti e degli abitanti, che dovrebbe essere l' asilo della concordia e dell' amicizia, non sarà così di frequente turbata da dissapori provocati dall' inscienza di tali cognizioni, e d' un pratico quadro che gli illumini dei veri rispettivi diritti.

Questi e non altri furono i motivi che mi persuasero in principio a compiere questo laborioso lavoro. E dirò coll' eloquentissimo sig. avvocato Giovanni Vicini di questa città ,, che a ,, noi pure è dato di penetrare tal ,, volta , benchè giustamente timidi e ,, riverenti, nel santuario della giustizia, e di svolgere colà , per quanto ,, il permettono le deboli forze dell' ingegno nostro, gli alti e sublimi ,, misteri della giurisprudenza .

Ho fatto uso di uno stile tutto confacente all' istruzione , nè doveva, anche potendo , servirmi di maniere energiche e fiorite dell' sig. Barone avv. Gambari, e di tanti altri sommi professori, che onorano questa coltissima città, essendo mio scopo di giovare alla comune intelligenza.

CENNI TEORICI

Primieramente conviene conoscere i principii teorici, e poscia applicarvi la pratica sui rami incisi, conformati alle sanzioni del diritto comune, ossia modellati sulle leggi romane.

Le servitù prediali si definiscono per un carico imposto sopra un fondo ad utilità d'un altro fondo, appartenente ad altro proprietario, e le personali a beneficio di altra persona; e conseguentemente l'uso della servitù è reale, e dà un diritto al padrone d'un fondo, che perciò si chiama dominante, o a persona sopra il fondo d'un altro che si chiama serviente, diminuendone la libertà del pieno uso; ed in conseguenza si deve ritenere il principio, che non hanno luogo diritti di servitù tra due fondi posseduti dalla stessa persona, nè a beneficio del padrone del fondo serviente.

Dal che ne viene che le servitù si distinguono in reali e personali. Le prime in rustiche ed urbane. Le seconde nel godimento personale d' una cosa, cioè dell' usufrutto, dell' uso e dell' abitazione: giacchè i Romani pongono sotto il titolo di servitù ciò che è a benefizio della persona, mentre il codice cessato italiano le ristringeva ai soli fondi, e si definivano unicamente per un carico posto sopra un fondo per un altro fondo, per cui si chiamavano prediali ossia fondiarie, separando dal titolo servitù l' usufrutto, l' uso e l' abitazione.

Nelle massime generali del diritto comune convengono molti classici autori come il Cipolla, oltre altri chiarissimi commentatori, e il Milizia nel suo terzo tomo di architettura.

Conviene ritenere altri principii, che regolano le servitù: chi ha il diritto di attinger acqua al pozzo o fontana del vicino, deve intendersi che abbia anche il diritto di passare per il fondo di lui per portarsi al detto pozzo o fontana, altrimenti sarebbe una vanità il diritto di attingerla, poichè per aria non può portarvisi.

La servitù non si determina dalla situazione del luogo, ma dalla natura del fondo a cui è dovuta. Perciò chiamansi servitù urbane, ancorchè la casa od altro edificio, a cui è inerente, sia fabbricato in villa e viceversa „ Prediorum urbanorum servitutes „ sunt hae quae aedificiis inhaerent: ideo ur„ banorum praediorum dictae, quoniam aedi„ ficia omnia urbana praedia appellamus, „ etsi in villa aedificata sint. „ Inst. lib. II. tit. III. de servitutibus § I.

§ 3. Indi perciò si chiamano queste servitù prediali, poichè senza fondi non si possono costituire, e conseguentemente niuno può acquistare una simile servitù, se non possede un fondo.

Tali servitù si costituiscono secondo il § 4. o col mezzo di patti e stipulazioni, od anche per testamento, obbligando l' erede a non innalzare la sua casa, onde non togliere il lume alla casa del vicino, o che debba soffrire che il vicino immetta le travi nel suo muro, o dover ricevere lo stillicidio, o di dover permettere che il vicino passi anche con bestie e carri per il suo

fondo, e conduca a traverso di questo delle acque.

Vi sono pure le servitù derivanti dalla situazione dei luoghi, come da un fondo più alto, che abbia una sorgente di acqua che non sia possibile divergerla altrove, e che necessariamente abbia il suo declivio sui fondi inferiori del suo vicino; e perciò vi sono anche le servitù dalla legge stabilite, ed acquistate per prescrizione.

In tal caso conviene considerare che non è possibile in natura soffocare una sorgente dove essa nasce: le acque, che ne scaturiscono, devono per forza naturale o disperdersi intorno ad essa, o necessariamente divertirsi dalla parte inclinata e più bassa, ove la stessa natural situazione de' luoghi offre loro uno scolo.

Pare che questa servitù porti due beneficii, al padrone del fondo, in cui nasce la sorgente, l'uno di servirsi di tutte le sue acque per arricchire il suo fondo finchè il volume di esse non formi l' alluvione de' suoi terreni, il secondo, soprabbondandogli, di averne lo scolo sui fondi inferiori.

Anche il padrone del fondo inferiore può sentirne altro beneficio, se d'altronde ne avesse acquistato un titolo, e per convenzione, o per testamento o per prescrizione si trovasse in possesso di ricevere queste acque perenni o scolatizie che sieno; nel qual caso potrebbe anche obbligare il proprietario superiore a non impedirne nè diminuirne il loro corso; e così da fondo serviente diverrebbe dominante.

E pure da osservarsi, che altro è parlare dell' acqua destinata agli usi irrigatorii che se ne può con men rigore regolarne l'uso, poichè questa mancanza lascia luogo ad altra coltivazione del fondo, quando servendo pei bisogni della vita, per l' esistenza dei padroni de' fondi vicini, o d' una borgata, non potrebbe il padrone della sorgente divergerla altrove, ed al più avrebbe il diritto di chiederne una onesta indennizzazione qualora i vicini non ne avessero acquistato l' uso coi mezzi, con cui si acquista il beneficio della servitù.

In somma tutte le servitù prediali consistono in un obbligo del proprietario d' un

fondo di soffrir certe cose, e di non farne certe altre nel suo proprio per vantaggio del suo vicino.

Si parlerà poi opportunamente delle servitù personali ritenute sotto tal titolo dalle leggi romane; ma intanto passeremo alla pratica geometrica dimostrazione sopra i delineati disegni dei casi pratici delle servitù rustiche ed urbane, propriamente denominate prediali perchè sono costituite in un fondo per servire al fondo d' altro proprietario.

Venni a conoscere, passando per alcune città, che le servitù nominate dal codice italiano continue e discontinue, apparenti e non apparenti, ritenute pure tali distinzioni tanto nel digesto, che in alcuni giudizi dello stato romano, come mi fu riferito, non siano da tutti propriamente intese nel suo vero senso, quindi mi feci un dovere di darne qualche rischiaramento.

Quantunque tali distinzioni non siano comprese nelle instituzioni civili, pure è d' uopo di conoscerle in fatto nella loro specie e qualità, che almeno serviranno per i casi arretratti.

Lo stillicidio, che cade nel fondo del vicino dalla casa del conterminante, sia posta in città, ovvero in campagna, costituisce la servitù denominata continua, per la ragione che la caduta di dette acque può esser continua, senza che sia necessario un fatto attuale dell' uomo; e sono di egual natura le servitù di prospetto, di acquidotto, ed altre di simili specie.

Al contrario le servitù di passaggio sul fondo altrui, di attinger acqua alla fontana o pozzo del vicino, si denominano discontinue, perchè richiedono un fatto attuale dell'uomo per essere esercitate. Eguale denominazione si applica alla servitù di pascolo ne' tempi determinati dalle leggi di polizia rurale delle bestie del vicino proprietario.

Una porta, da cui si esce sul fondo del vicino, una finestra aperta, che guarda pure sul fondo altrui, o anche che riceve la luce dal cielo, si denominano servitù apparenti, perche cadono sotto gli occhi, come parimente lo stillicidio e gli acquidotti, perchè dimostrati coll' opera della sua costruzione: ed apparenti si nomineranno

tutte le altre servitù, che si manifesteranno dalle opere esteriori e segni visibili dimostranti in fatto la loro esistenza.

Viceversa si dicono non apparenti quelle servitù non dimostrate da segni visibili della loro esistenza. Come la proibizione di fabbricare, oscurando o diminuendo le luci della casa del vicino, o togliendole la salubrità dell' aria: la proibizione di alzar muri, di aprir finestre, che abbiano la veduta sul fondo del vicino, ed altre simili parimente si chiamano non apparenti, perchè appunto, quantunque esistano, non appariscono all' occhio dell' uomo.

Si dicono pure servitù continue ed apparenti, come una finestra aperta verso il fondo del vicino, perchè non vi ha bisogno del fatto dell' uomo per esercitarla, ed è visibile; un acquidotto, e simili.

Egualmente si dirà continua, non apparente la proibizione di fabbricare, o di alzare un muro che tolga la luce e l'aria al vicino, che renderebbe insalubre la casa di lui, colla sola differenza che le prime si acquistano e per titolo, e per prescri-

zione, e le seconde per solo titolo, perchè non essendo visibili, non possono acquistarsi per prescrizione.

Le servitù discontinue, benchè apparenti, non possono stabilirsi che col mezzo di titolo, perchè esigono per acquistarle colla prescrizione un possesso continuato e non interrotto; il che non esiste nella servitù d'un pascolo, o di attinger acqua, qualora non sia visibile col mezzo di un passaggio, o sentiere che porti al pascolo o pozzo del vicino, per la cui mancanza sarebbero annoverate per non apparenti.

Ad eccezione per altro di questa regola generale, chi ha il diritto di mandar al pascolo le sue bestie sul fondo del vicino, quando ne fosse in possesso per il tempo che, secondo le usanze o regolamenti de' paesi, le servitù di questa natura potriano acquistarsi, questa servitù, benchè discontinua, non si potrebbe impugnare.

Le instituzioni di Giustiniano d'altronde non ammettono che le distinzioni di servitù reali e personali, e le prime di rustiche e di urbane.

Leg. 1. 2. *ff. de servit. rustic.* 32 *urban.* 4 18. *e* 26. *de serv. praed. urban.*

La leg. 6. *e* 33. *ff. de servit. praed. urban.*

La leg. 10 *ff. de servit.* 6 *e* 13 *del cod. de servit.*

Convengono anche i più classici autori interpreti del diritto romano in questi principii e distinzioni.

Il Cipolla mio concittadino, valente antico scrittore, così si esprime nel suo trattato delle servitù cap. I. II. III. distinguendone tre sorte.

„ *Quaedam enim sunt servitutes perso-*
„ *nales, quaedam reales, et quaedam mix-*
„ *tae* cioè la prima *quae debetur a persona*
„ *personae* „

Se reali egli pure le definisse e distingue in rustiche ed urbane prediali.

„ *Realis dicitur illa, quae debetur a*
„ *re rei sicut est servitus urbana et*
„ *rustica, quia non debetur personae,*
„ *sed praedio,* come nel testo, *unus ex*
„ *sociis de servit. rustic. praediorum.*

Le miste sono veramente le personali sotto

il nome di usufrutto, uso, ed abitazione, che partecipano, com' egli dice „ si de u-
„ trisque participent ex eo quod debetur a
„ re personae, ipsae etiam personales appellan-
„ tur, ut habetur in ff. Species autem hujus
„ servitutis sunt tres: ususfructus, usus et
„ habitatio „

„ Nel capo IV. il Cipola distingue l'usu-
„ frutto in causale e formale „ causalis,
„ dicitur, quia ex persona causatur, quan-
„ do habet mixtam causam dominii, come
„ nei ff. de usufruc „ quod causalis dicitur
„ quia est conjunctus cum sua causa, id est
„ proprietate.

Esso per altro conviene che quello, di cui parla il diritto, è il formale, mentre l' altro è dello stesso proprietario 2 lo definisce pure „ ususfruc. est jus utendi et fruendi
„ salva rerum substantia „ *l.* 1. *et* 2. *ff. d.*
„ *usufructu*.

Nel suo capo V „ ad secundam itaque
„ servitutem mixtamque est usus, acceda-
„ mus et ita deffinitur „ usus est alienis
„ rebus utendi salva rerum substantia „ ut
„ probatur in *leg.* 1 cum gloss. in verbo

„ utendi ff de usufruc. nam non dixit fru-
„ endi ad differentiam usufructus; et ad-
„ verte, quia principalis differentia inter u-
„ sumfructum et usum est quod servitus usu-
„ fructus est plenissima, nam ad usumfru-
„ cturarium omnes fructus pertinent ut u-
„ sufructus ff sed ad usuarium illi tantum
„ pertinent regulariter, qui sunt necessarii.
Il suo capo VI tratta dell' abitazione come segue.

„ Habitatio est jus proprium et speciale,
„ diversum ab usufructu, et usu ut leg. cum
„ antiquitas „

„ Item est alia ratio, quia ususfructus re-
„ cipit dominationem ab actu et ab usu, et
„ ideo per non usum tollitur, sed habitatio
„ prout est jus, est servitus et non recipit
„ dominationem ab actu sed ab habitatione,
„ et potentia habitandi, cum ususfructuarius
„ potest alteri locare usumfructum, et habi-
„ tatio recipit magis denominationem a per-
„ sona „ item servitus habitationis differt
„ ab usu quia usuarius locare non potest.
Lo stesso Domat t. III lib. 1 tit. XI conviene negli stessi principii, ed il Ferrari

„ tom. VII sic servitus § 4 servitus realis „ quae debetur a re rei est quoddam jus „ praedio inhaerens, et ipsius utilitatem re- „ spiciens, et alterius praedii jus sive li- „ bertatem diminuens, sic espresse „ *Bart. in leg. I § de servit.*

Il Miliz. ha questi principii pure nella sua archit. tom. III cap. XVIII. pag. 298. edizione Remondini Bassano, oltre tanti altri commentatori del diritto comune.

Anche il Cipolla forma le sue distinzioni in servitù attive e passive, cioè attive per il dominante, e passive perchè a carico del fondo serviente; quantunque io non possa pienamente convenire con esso, poichè mi sembra, che traendo origine la parola serviente dalla parola servitù, si debba sempre chiamare passiva, mentre il dominante non ne sente il peso; ma il solo beneficio. Le distingue pure in nominate ed innominate, le prime così chiamate dal diritto, e le seconde dal fatto dell' uso di esse.

„ Et nominatae dicuntur secundum Paul. „ quia sunt nomina juris, ut iter, actus „ via, aquaeductus, et similia.

,, Non nominatae dicuntur non nomine
,, proprio, sicut sunt aquae haustum, peco-
,, ris ad aquam adpulsum: denominantur er-
,, go istae servitutes ab ipso actu utendi.

Le distinzioni per altro in servitù reali e personali, e le prime in rustiche e urbane sono le più semplici, e da se medesime spiegano il loro significato: le reali, ch'un fondo serve al fondo di altro proprietario: le personali, che sono dedicate a beneficio della persona: le rustiche, perchè fondate su beni rustici, ed utili all'agricultura: le urbane perchè appartengono ad usi domestici, o di città o di campagna.

Tante divisioni e subdivisioni non servono che a confondere le idee chiare e distinte, che si acquistano facilmente dalle distinzioni portate dalla natura, e sono di comune intelligenza.

È vero d'altronde che anche le distinzioni del codice italiano in continue e discontinue, in apparenti e non apparenti furono immaginate per dimostrare la natura della diversità delle servitù consistenti nella naturale sua continuazione, senza d'uopo

del fatto dell'uomo, se non nella loro prima imposizione, e le seconde per dimostrare la necessità dell'opera dell'uomo per renderla attiva, e l'altra distinzione per far conoscere quelle, che si possono acquistare col mezzo della prescrizione, le non prescrivibili.

Si possono indicare li loro motivi, e gli effetti anche di tante minute teoriche.

Per lo più riempiono i libri di queste, e di erudizioni gli scrittori ambiziosi, che scrivono per se stessi, e non per la pubblica utilità.

Alle opere di scienze sublimi, e di alta letteratura non nego gli abbellimenti, e uno stile elevato e di crusca, benchè anche in queste vi sieno i suoi termini tecnici della materia. Ma i libri d'istruzione e pratica devono contenere uno stile non istraordinario, ma di puro italiano a tutti intelligibile, e precetti comuni a tutti quelli, che possono aver bisogno di tali istruzioni per loro utilità e facilità di porli effettivamente in esecuzione.

Delle servitù di transito o passaggio nominate iter, actus, via, parla unicamente

il diritto comune di quelle servitù che un vicino avrebbe sul fondo dell' altro vicino, e non si estende a dir cosa alcuna nè a dar qualche rischiaramento sui passaggi, che vi sono fra i beni di molti contermicnanti sulle ripe per acque private, che toccano il corso d'un'acqua privata, che sono sentieri ad uso di tiraglio, che non sono di diritto pubblico, ma così detto consortivo, perchè appartenenti ai diritti di molti privati consorti; per il che si denomina consorzio di strade ed acquc.

Questi passaggi sono per lo più regolati da congressi privati, o da leggi politiche, di cui ne darò due esempi. Il primo del passaggio per terra, ed il secondo per acqua.

In queste due servitù, siccome vi sono molti interessati anche di lontano, e però un passaggio meno incomodo per terra e per acqua pel trasporto anche di fieni, legne, e biade, che si conducono ai mercati settimanali dai vari paesi alle fornaci ai mulini, così egli è certo che moltissime questioni possono insorgere con maggior frequenza,

come noi casi di acquidotti, dai quali si estraggono le acque da molti utenti superiori ed inferiori ad uso delle irrigazioni.

Perciò essendo servitù (per servirmi d'un termine più comune) che possono dirsi semipubbliche , esigono una maggior vigilanza delle politiche autorità.

Queste servitù, oltre esser utili agli usi privati, sono di vantaggio al pubblico ed al commercio, diminuendo le spese di condotta per la brevità della strada, che pure aumenta il concorso ai pubblici mercati.

Oggetti adunque sono questi , che più cader devono sotto i riguardi del governo; e se le servitù tra due vicini esigono delle pubbliche osservazioni ed il rigore della giustizia comunitativa per la conservazione dei diritti privati, queste molto meno devono essere trascurate perchè abbracciano l' interesse pubblico ed il privato complessivamente.

In questo conviene pure considerare chi debba sottostare alle non poche spese del riattamento del passaggio o strada, della curazione delle fosse o canali, onde l'acqua

sia sempre atta almeno a portar piccole navi o battelli, e chi debba prestarsi al mantenimento dei marciapiedi.

Egli è certo che questo è un peso quasi annuale, e gravoso, massime se l'uso di questo passaggio della acqua e sentieri per tiraglio serva anche ad aumentare il commercio.

Le convocazioni dei consorzii rispettivi ne formano generalmente i regolamenti, onde egualmente ripartirne la spesa o in aggravio de' frontisti e dei padroni del fondi servienti, o de'paesi circonvicini: in somma di tutti coloro, che ne sentono il benefizio. In alcuni luoghi attrae a se il pubblico tali spese, e poi le carica ripartitamente e insensibilmente coll' aumentare qualche pubblica gabella o de' dazi fissi, o de' dazi consumo, secondo ne ha interesse il pubblico bene: ma naturalmente ciò viene regolato dai congressi dei consorziali, ne' quali si nominano il presidente, il segretario o cancelliere, gli amministratori; e per lo più v'intervengono colla loro sorveglianza anche le pubbliche autorità.

IL TRATTATO

RESTA DIVISO IN CINQUE PARTI

PARTE I.

Delle servitù rustiche prediali.

PARTE II.

Delle servitù urbane prediali.

PARTE III.

Delle servitù personali.

PARTE IV.

Come si costituiscono le servitù.

PARTE V.

Come si estinguono.

PARTE I.

Delle servitù rustiche prediali.

Abbiamo detto nelle massime generali che le prime, di cui parlano le istituzioni di Giustiniano, sono le servitù rustiche prediali, cioè il passaggio de' pedoni con animali e carrette, ed anche con carri carichi, sul fondo altrui per bisogni della coltivazione di altri fondi, non che delle condotte di acque tanto influenti e benefiche agli agricoltori e ai possidenti, che ne arricchiscono le loro terre, e rendono fertili ed abbondanti con la loro industria que' fondi, che per loro natura non ebbero, senza il soccorso delle acque che li innaffiassero, che scarsi prodotti, o resterebbero del tutto infecondi; e guai all' agricoltura, ch'è la nutrice del genere umano, se a questa mancasse il sussidio delle irrigazioni!

Trovando poscia che con qualche confusione prima si parla di queste quattro

servitù rustiche, indi delle servitù urbane, e dopo si ritorna a parlare delle rustiche cioè „ aquae haustum, pecoris ad aquam „ adpulsum, jus pascendi, calcis coquen- „ dae, arenae fodiendae „ mi parve più ragionevole di unirle alle prime rustiche, e collocarle al suo posto in questa prima parte, giacchè lo stesso testo così si spiega „ in- „ ter rusticorum praediorum quidem com- „ putari recte putant aquae haustum etc. „

Con questo modo di unire le servitù della stessa specie mi sembrò di dare più semplicità alla materia, di render più chiare e distinte le idee della diversa natura delle servitù, benchè tutte per altro siano prediali, perchè costituite sul fondo a benefizio di altro fondo da altri posseduto.

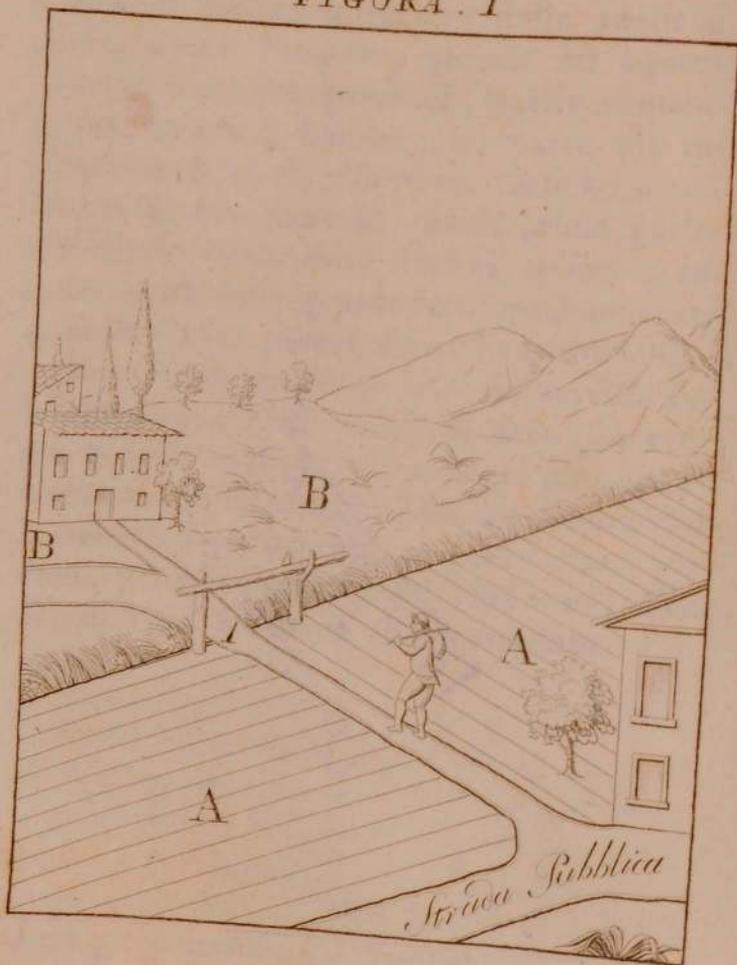



FIGURA . I

PARTE I.

Delle servitù rustiche prediali.

(*Iter.*) *Figura I.*

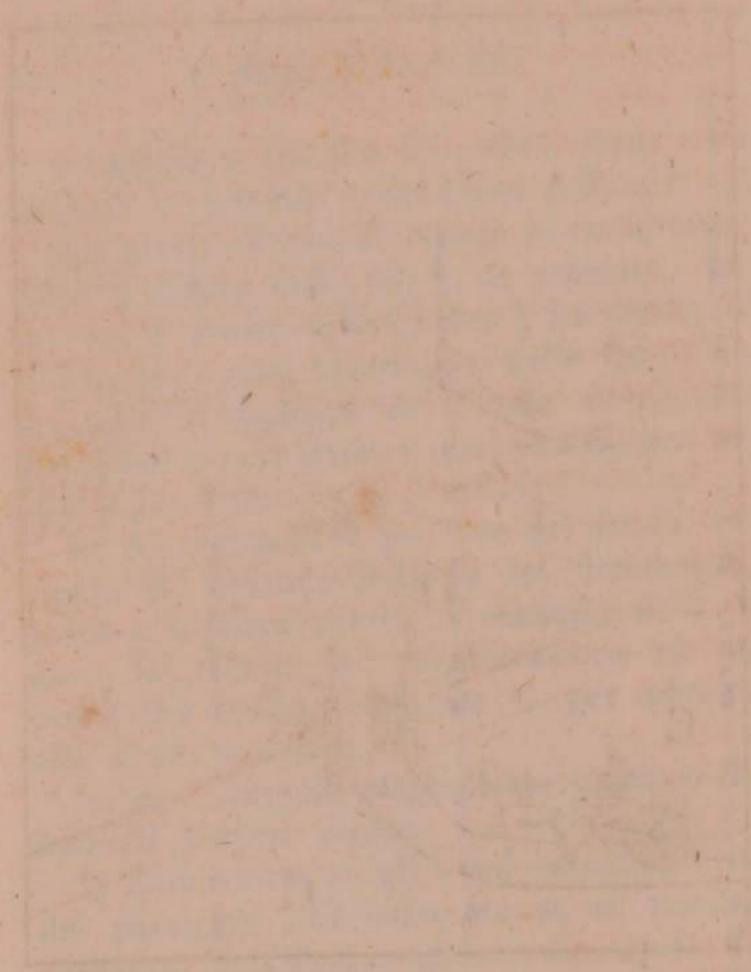
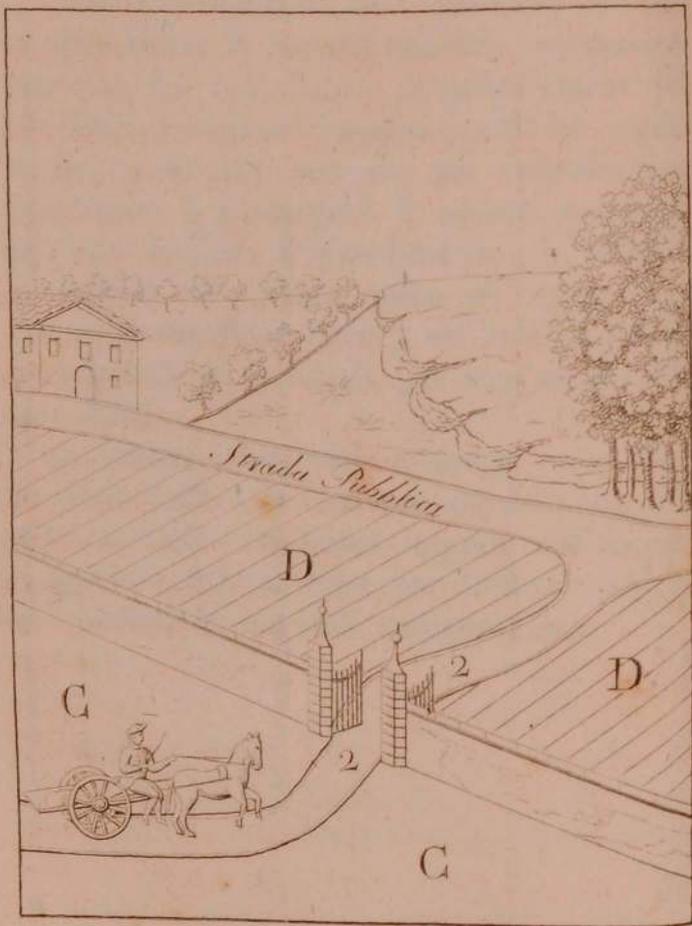
Passaggio, o transito de' pedoni N. 1. a peso del proprietario A pel mezzo del proprio fondo a beneficio del vicino proprietario B, per portarsi dalla pubblica strada alla coltivazione del suo fondo B tanto di giorno soltanto, quanto anche di notte.

Stabilito questo transito in uno dei modi, con cui si costituiscono le servitù, non può alterarsi ne' restringersi dal proprietario del fondo serviente A, nè estendersi dal padrone del fondo dominante B, che renderebbe più gravosa la servitù, come diminuirebbe il beneficio del proprietario del fondo dominante, restringendolo nella sua latitudine.

Perciò nè l' uno, nè l' altro possono far innovazioni a pregiudizio dei rispettivi diritti.

Conseguentemente, se il padrone del fondo dominante B facesse qualche operazione estensiva del suo diritto, il proprietario del serviente potrebbe opporsi, ed in egual modo, se questo secondo ne impedisce o diminuisce il passaggio: il primo potrebbe col fatto togliere l' impedimento, e ridurre il transito al primo stato di godimento „ vim vi repellere licet „ ed indi ricorrere ai tribunali di giustizia per conservare li suoi diritti.

In somma il transito è sempre regolato dai patti della convenzione stabilita tra le parti, o dalle condizioni imposte all' erede o legatario del testatore per togliere tra li suoi posteri le possibili controversie.

II
Strada Pubblica
D
D
2
C
2
C

(*Actus*) *Fig. II.*

Passaggio e transito di pedoni anco con animali e carrette (vehiculum) N. 2.

In questo diritto di servitù si comprende pure il diritto dell' (iter), di maniera che chi ha il diritto dell' (actus) ha anche il diritto del puro passaggio delle persone: cosicchè il padrone del fondo dominante può passare egli stesso e suoi uomini con bestie e carrette.

In conseguenza il padrone del fondo serviente D, secondo il titolo del dominante, dovrà o lasciare aperto il cancello n. 2, o dare la chiave di comunicazione al padrone del fondo dominante C per portarsi alla strada pubblica.

In ogni caso il pregiudicato potrà reclamare il proprio diritto.

Il dominante, se gli fosse impedito l'uso del passaggio , il serviente se si trovasse aggravato dall'abuso, che ne facesse il dominante, anche di passare con carri carichi di legne e di fieno e simili, diritto che

appartiene alla terza servitù (via), che deve essere una strada atta al passaggio di pedoni, di animali di carretto, e di carri in modo che questo diritto di servitù comprende (iter et actus).

Dunque (l'iter) non comprende nè (l'actus) nè (via); (l'actus) comprende (l'iter) soltanto; e la (via) comprende l'uno ed anche l'altro, come si osserverà nella figura seguente. Anche il Piciccchelli, il quale veggo citato di spesso avanti le giudiziarie magistrature rapporto alle servitù di passaggio e strade private, oltre gli usi e le consuetudini di paesi, così si esprime riguardo alla necessaria lunghezza di questi passaggi § 7 ed 8. cap. VI. memb. IX.

„ Constat hinc quaenam nam sint haben
„ dae pro viis privatis, quae scilicet pu-
„ blicae non sunt, puta vel agrariae, qui-
„ bus imposita est aliqua servitus, ut ad
„ agros alterius ducant exeundo de via con-
„ solari, et per quas omnibus commeare li-
„ cet; nec non vicinales, quae in vicis
„ sunt, vel in vicos dicunt „ l. 2. §. Si quis
„ nemine ff. ne quid in loc. public. uti

„ clarissime plura de iis. Quando autem
„ ob transitum aliquid solvitur, via principa-
„ lis propria dicitur ex Menoch. cons. 448.
„ num. 10 vol. 5.

Sed regressum habendo ad viam publicam (come nella seguente figura III spiegatamente si vede) „ amplius silere non debeo in
„ eo quod maximi momenti est, et quod
„ praecipue ad nostrum tractatum facit in
„ ejus scilicet latitudine, quae nonnullam
„ domorum utinque distantiam expetit. Hoc
„ autem in 12 tabularum legibus hismet
„ verbis fuit definitum: „ viae latitudo in
„ porrectum octo pedum in anfractum sex-
„ decim est „ quod repetit Gajus in l. viae
„ latitudo 8. ff de servit rust. praedior ut
„ Gothofred . . . . octo pedum scilicet viae
„ latitudo in porrectum esse debet, cum
„ totidem vehiculum indigeat, ut comodum
„ valeat ire. In anfractum vero sexdecim pe-
„ dum, vel ut retrahi possit, vel ut absque
„ incomoditate vehiculum verti et circum-
„ agi cum opus est: si etenim in sinuo-
„ sum aliquem inflexum e recto itinere sit
„ divertendum spatium duplo majus erit

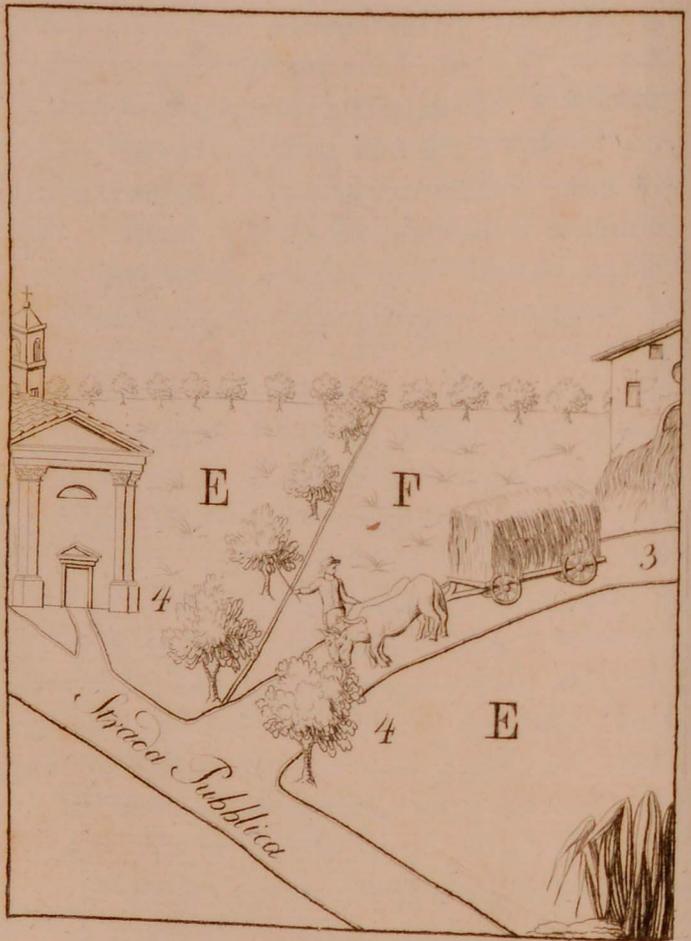
„ necessarium . . . Observatur autem in pra-
„ xi praecipue romana, ut latitudo valeat
„ admittere duos currus, hic enim vehicu-
„ lorum genera sunt fere innumerabilia, et
„ alterius ad alterum vetandum est impedi-
„ mentum. Quod si via fuerit adeo angu-
„ sta, ut nec unus currùs vehi possit, ne-
„ quibit via appellari, ut ad tex l. via ect.

Difatti in tal caso non si potrebbe chiamare nè (via) nè (actus), ma (iter), cioè passaggio soltanto ad uso de' pedoni, come nella prima figura è già dimostrato.

Anzi è da osservarsi che le strade devono regolarsi secondo i tempi. Per esempio per l' uso di alcuni tempi addietro le strade si costruivano di discreta larghezza, perchè ordinaria era la forma de carri e carrette; ma ora che si sono introdotti li così detti carrettoni è necessario che anche le strade pubbliche e private siano costrutte della relativa larghezza, perchè riscontrandosi l' uno con l' altro, possano reciprocamente darsi luogo al passaggio.

Dirassi forse da taluno che nelle strade private di servitù non può esigersi tanta

larghezza: generalmente ciò è verissimo; ma se vi sono delle servitù di passaggio fra mezzo li fondi altrui per portare generi ad un molino, ad una pilla o sia macina, deve forse essere angustiato il proprietario dominante a servirsi di carri e carrette particolari quando con minore spesa può portarvi maggiori carichi, senza duplicarne i viaggi?

E
F
3
4
Strada Pubblica
4
E

(*Via*) *Fig. III.*

Strade di andata , e ritorno di pedoni con animali carrette e carri di modo che il proprietario che ha acquistato il libero diritto di strada n. 3. a traverso dei fondi del proprietario E gli è libero di passare anche con carri di legne e fieno, ordinariamente caricati senza che il padrone del fondo serviente E possa impedirgli il passaggio, nè son cancelli, nè con altri mezzi, insomma come se passasse per una pubblica strada , e perciò il diritto di servitù (via) contiene in se la libertà di passar come pedoni , cioè l' (iter); anche conducendo animali e carrette, cioè l' (actus); come pure con carrozze , e carri carichi, come potrebbe passare per una strada pubblica a tutti comune.

Se si dasse il caso che le frondi degli alberi conterminanti n. 4, o le radici gli impedissero questo libero passaggio, avrà il diritto di obbligare il proprietario del fondo serviente E a tagliarle in maniera che non sia tolto al padrone del fondo dominante F, nè

diminuito il libero godimento primiero secondo l' acquistato diritto di servitù.

Per esempio quello, che ha il diritto dell' (iter) per portarsi alla chiesa per mezzo del fondo altrui, potrà usarlo per se, per tutti i suoi dipendenti ed ospiti, ristretto per altro ai soli pedoni. Chi avrà (l' actus) potrà per maggior comodo servirsi di sedia e carretto; e coloro che possedcranno il diritte della (via) potranno anche usare della carrozza per portarvisi.

Mi avvenne di rinvenire in questa dotta città nelle varie private e scelte biblioteche onorata la mia opera delle servitù coi rami praticì d' un qualche posto fra esse, e mi accadde di vederla persino citata avanti i tribunali giudiziarii. Perciò non riuscirà disaggradevole, che dietro queste tre servitù di passaggio e strade riporti alcune pezze d' una allegazione scritta con felice penna dal sig. avvocato Gennaro Mazzei in una causa di propria specialità in punto di passaggio.

La questione agitata fu di manutenzione in via di sommarissimo possessorio d' una servitù di passaggio nel modo consueto,

insorta tra esso, ed il sig. Camillo Neri, dal sunnominato sig. avvocato Mazzei vittoriosamente superata, per cui trovasi attualmente nel primiero stato del passaggio consueto *al* §. 21.

„ Le teorie delle quali intendiamo parla-
„ re si riducono alle seguenti: 1. che co-
„ lui che gode della servitù di passaggio
„ pel fondo altrui non egli solo può far u-
„ so di tale passaggio, ma a contemplazio-
„ ne di lui coloro ancora che per qualun-
„ que causa acceder debbono al fondo do-
„ minante: 2. che presupposta l' esistenza di
„ detta servitù non può esser lecito al pro-
„ prietario del fondo serviente di chiudere
„ la strada, per la quale altri hanno il di-
„ ritto di passare, a menochè tale chiusura
„ non sia resa innocua mediante la corre-
„ spettività naturale dell' obbligazione di a-
„ prire: 3. che non si soddisfa a tal obbli-
„ go colla nuda e semplice consegna della
„ chiave del portone o cancello al proprie-
„ tario del fondo dominante.

È necessario che se la servitù fu costituita, e fosse provato che con tale uso esiste

colla consegna della chiave del portone o cancello al proprietario del fondo dominante, non può questa spiegarsi colla proposizione del sig. avv. che la suppone libera d' ogni altra condizione. Ma egli già prova che libera esisteva da prima in origine. Prosegue esso „ §. 22. e nella prima tosto di„ scorrendo delle prenarrate proposizioni, è „ ben ovvio e facile l' intendere come la „ natura ed indole delle servitù reali non „ è mai circoscritta alla persona ma alla „ cosa, e che cesserebbe all'istante di esse„ re servitù reale quando alla persona sol„ tanto si restringesse. Le leggi comuni ri„ conoscevano bensì diverse specie di servi„ tù reali di passaggio dalla maggiore o mi„ nore estensione dipendenti del terreno, „ pel quale il proprietario del fondo domi„ nante era in diritto di transitare; ma niun „ limite o restrizione vi aggiungono in ri„ guardo alle persone, che transitar posso„ no per quella strada per le quali è co„ stituita. „ *Quisquis vero iter habet* „ „ così il Voet. in *tit. ff. quando servitus amittatur N.* 1. *parlando della servitù*

„ *itineris* che è la più ristretta, *non ipse*
„ *tantum*, ire potest, sed et cum eo do-
„ mestici ospites convivae mercenarii medi-
„ ci arg. *L. usu retinebitur* 20. *ff.* Quae
„ admodum servit. amitt. e di fatto le pa-
„ role della detta *L.* 20 *sono* le seguenti
„ Usu retinetur servitus quive in possessio-
„ ne ejus est aut hospes aut medicus, qui-
„ ve ad visitandum dominum venit vel co-
„ lonos aut fructuarios, e segue a ragio-
„ nare sulla proposizione.

„ §. 23. Nè men certa e sicura è la se-
„ conda delle premesse proposizioni. Se al
„ proprietario del fondo serviente fosse le-
„ cito di chiudere con porta a chiave il
„ fondo, e chi non vede che verrebbe con
„ ciò a rendere inutile l' altrui diritto del
„ passaggio? E possono mai darsi de' diritti
„ che rimanessero in petto altrui di poter
„ distruggere ed alterare, od in benchè mi-
„ nima parte pregiudicare? Ancora in que-
„ sto vi andrebbe del buon senso medesimo
„ per poterne solo dubitare „ Si . . . . ager
„ itineri aut actui servit; così la L. 13 §.
„ 1. ff. de servit praedior. rust; Dominus

„ in eo agro nihil facere potest quo servi-
„ tus impediatur, e nella L. 9. pr. ff. „ si
„ servitus vind. Si eo loco per quem mihi
„ iter debetur, tu aedificaveris possum in-
„ tendere jus mihi esse ire, agere; quod
„ si probavero inhibebo opus suum. Si quid
„ pars adversa (dice ancora sul proposito)
„ la L. 6. C. de servit. et aquae contra ser-
„ vitutem aedibus actis debitam (e lo stes-
„ so deve dirsi de' fondi rustici) injuriose
„ extruxit; praeses provinciae revocare ad
„ pristinam formam damni etiam ratione
„ habita, pro sua gravitate curabit. Ed il
„ Domat. Leg. Civ. Lib. 1. tit. 12. sect. 4.
„ de servitutibus N. 1. „ Proprietarius fun-
„ di servituti obnoxii tenetur pati servitu-
„ tis usum, nihilque facere potest quod hu-
„ jusmodi usum, vel tollat, vel minuat, vel
„ reddat incomodum. Item nihil immutare
„ contra formam et statum antiquorum lo-
„ corum, neque contra omnia ea quae ser-
„ vituti sunt necessaria. In fine il Cipolla
„ autore celebratissimo delle materie pre-
„ senti di servitù.

„ Quaero decimo quinto, quid si aliquis

„ claudit, vel aliter impedit, quod per eam
„ viam ire non possit, au possit agi contra
„ claudentem, vel impedientem? Dic quod
„ sic. De servitutibus rusticor. praedior.
„ Cap. 3. n. 29. „ e prosiegue alla soluzione delle obbiezioni.

„ Non può il proprietario (dice il Piccoli
„ nel trattato sulle servitù prediali, tavola
„ XIV figura LXXX) che corrisponde alla
„ seconda, e terza figura del presente trattato, imporre il peso personale per convenzione a titolo di servitù al proprietario B. di aprirgli il cancello del transito n. 2 ad uso puramente personale per fare una passeggiata, o per
„ portarsi all' inferior borgata senza oggetti di beneficio del di lui fondo Q. mentre tal patto assumerebbe la natura o di
„ donazione se gratuita, o di locazione se
„ fosse accordato il passaggio per una convenuta prestazione „ Vede bene ognuno
„ che per argomento di contrario senso la
„ cosa cangia d'aspetto, e diviene affatto diversa quando di utilità si tratti e di servizio, che al maggior vantaggio e beneficio

„ è diretto di un fondo vicino, e di un
„ fondo che alla sua situazione in prossimi-
„ tà d' una grande città la circostanza vi
„ unisce di essere di casino padronale for-
„ nito, e che un qualche accesso mai sem-
„ pre presuppone di amici e di ospiti.

Indi passa a far conoscere altri fatti antecedenti in comprovazione dello stato libero primiero del passaggio per detto cancello col debito ingiunto all' inquilino vicino di aprire transitando a piedi e a cavallo con animali carrette o sia barrocci e carri: insomma come per pubblica strada.

Io per brevità ne ommetto le altre circostanze introdotte con molta dottrina dal sig. avvocato Mazzei a sostenimento della sua tesi, che pure mi compiacqui di riportare come un esempio a maggior dimostrazione della seconda e terza figura „ Actus „ via ove il passaggio è libero pel cancello e per la strada anche con carri carichi di fieno, il cui passaggio a titolo di servitù impedir non si può dal proprietario del fondo serviente.

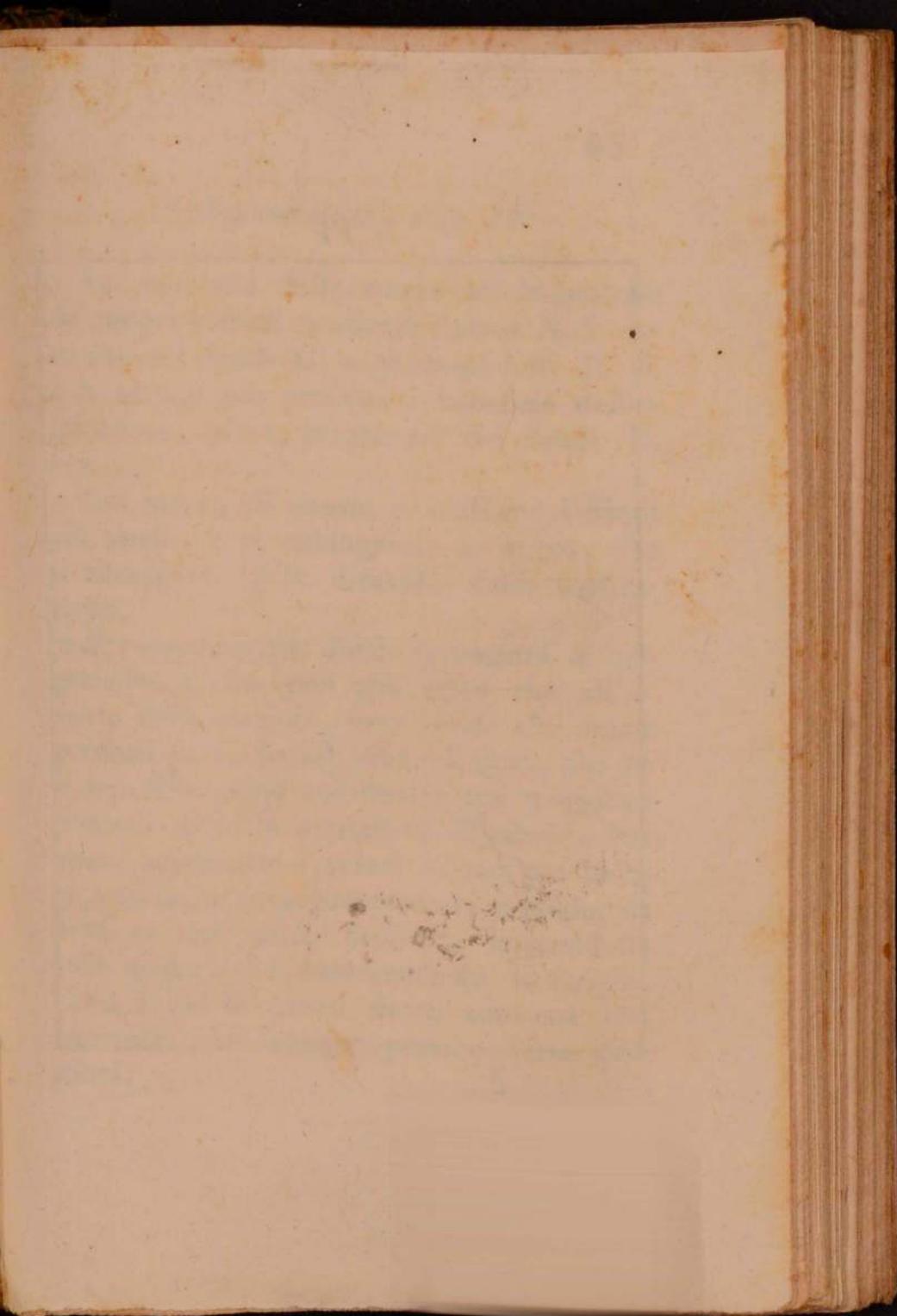
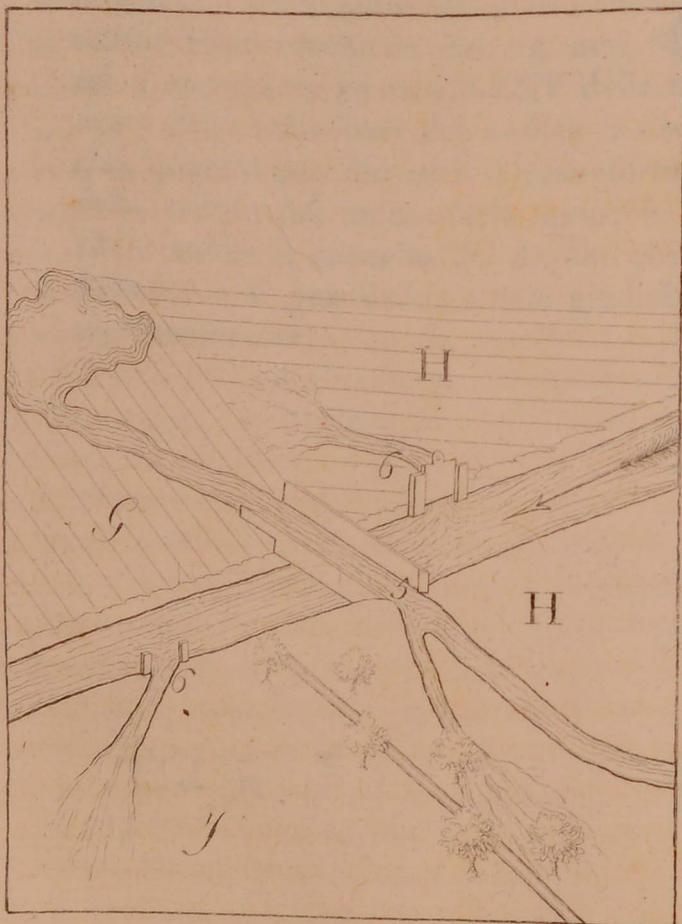
Ma siccome la sentenza del tribunale

d'appello fu nei punti principali al sig. avvocato Mazzei in sostanza favorevole, non posso passar sotto silenzio ciò ch' egli dottamente scrisse a soluzione dell' obbietto maggiore per quanto a me pare, giacchè atterrata l' obbiezione, è vinta la lite.

§. 27. Dietro al che, egli è chiaro e manife-
„ sto, che colui che soffre una servitù di pas-
„ saggio, o non può egli mai pretendere di
„ chiudersi con chiavi, che più proprie si
„ ravvisano delle case che dei campi, e
„ volendo ciò fare non può in altro modo
„ farlo, se non con l' assumere su di se
„ l' obbligo, e sia pur questo gravissimo
„ quanto si voglia, di aprire ad ogni biso-
„ gno e richiesta di chi è in diritto di
„ passare. Nè dicasi che in tal modo la ser-
„ ritù cangerebbe di natura, convertendo
„ in un' obbligazione personale di fare che
„ niuno può essere tenuto a salariare un
„ custode per servizio altrui. Simile diffi-
„ coltà non si presenta, se non a coloro,
„ i quali non hanno la mente abituata a
„ veder le cose nel loro punto di vista, e
„ per cui a guisa di pulcini s'imbarazzano

„ tra la stoppa. Conciossiachè primieramen-
„ te il servigio dell'apertura non si fa pun-
„ to al padrone del predio dominante, ma
„ al padrone per l' opposto del serviente,
„ mentre è questi, e non quegli che vuo-
„ le, e che desidera il fatto preventivo della
„ chiusura, fatto che si oppone ed impe-
„ disce il libero transito, ch' è al primo
„ dovuto, e per cui si è in necessità di do-
„ verlo rimuovere mediante l' apertura. O-
„ ra il disfare un fatto eseguito a nostro
„ comodo, e che altri ha diritto di far ri-
„ muovere ad ogni suo bisogno, non è mai
„ un servizio, che prestiamo ai terzi, ma
„ bensì a noi medesimi. Chi direbbe mai in
„ effetto che, se il padrone del predio servien-
„ te in una improvvisa necessità, come per e-
„ sempio di una inondazione, baricasse la
„ strada con muri ed altri impedimenti, nel
„ rimuovere in seguito passato il pericolo detti
„ impedimenti, servisse il proprietario del
„ fondo dominante, e non piuttosto se mede-
„ simo, che aveva quell' opera ordinata? In-
„ gombrata la strada pubblica per la quale
„ ognuno ha diritto di passare, se il vian-

„ dante chiede che venisse tosto sgombrato,
„ simil lavoro, sarà egli un servizio presta-
„ to al detto viandante, ed a colui che
„ l' ostacolo aveva frapposto alla libertà del
„ passaggio. Non evvi al certo bisogno di al-
„ cun indovino per isciogliere simili enigmi.
„ In sostanza, se il padrone del predio ser-
„ viente non ordinasse la chiusura, se libe-
„ ro lasciasse egli il passaggio, come di na-
„ tura sua esser dovrebbe, di niun servizio
„ si avrebbe di bisogno. Onde nasce dun-
„ que questo bisogno? Nasce perchè il pro-
„ prietario del fondo serviente ordina una
„ nuova opera, ossia la chiusura. Ma sic-
„ come questa nuova opera dee essere in
„ tal modo combinata da non recar impe-
„ dimento a chi deve avere libero il passo,
„ così chi è incaricato di conservare tale
„ libertà di transito coll'aprire la porta non
„ serve già a colui, che dee avere il pas-
„ saggio, ma a quegli che avendo con un
„ fatto proprio, e per proprio comodo op-
„ posto un impedimento a detta libertà di
„ passaggio mediante la chiusura, è necessi-
„ tato d'incumbenzar persona, che lo vada

„ rimovendo, onde il suo comodo non di-
„ venti incomodo per altri; e sia conservato
„ intatto il diritto altrui. A questo esempio
„ ultimamente accennato dal sig. avv. Maz-
„ zei è analoga la figura CXXXV della mia
„ opera fatta sulla base del codice italiano
„ che, quantunque dimostri il caso fortuito
„ della caduta del muro della casa, è vi-
„ sibile anche il cancello N. 3., da cui si
„ deduce, o si può dedurre tale giudiziosa
„ argomentazione.

IV

(*Aquaeductus*) *Fig. IV.*

La condotta delle acque all' irrigazione de' propri terreni mediante l'alveo N. 5. costrutto sul fondo G, e gli acquidotti N. 6. è la servitù più proficua a beneficio dell'agricoltura, per i proprietari dei fondi H. e I.

Col mezzo di queste si inaffiano i fondi più sterili, e si raddoppiano le utilità, che si ritraggono dalla diversità della coltivazione.

Per esempio un fondo mancante d' irrigazione, e che non può stare che all' evento delle stagioni, non rende che scarsi prodotti di biade ed erbe; l' altro, che ne è arricchito, può coltivarsi a tre o quattro prodotti di fieno, a risaia ec. di maniera che questi accrescono i prezzi di essi per la loro qualità; e conseguentemente si raddoppia il valore del fondo mediante la condotta delle acque, che bastantemente lo irrighi. Circa l' uso di questi diritti conviene ben osservare, che insorger possono varie questioni.

Per chi gode il diritto di servitù di acque, come capo d' acque deve esserne regolato l' uso tra gli utenti inferiori secondo la costituzione di tali diritti ad ore, o di giorno o di notte, o per alcuni giorni o nel solo tempo estivo o in ogni stagione.

Altrimenti nascerebbero usurpazioni, arresti di acque, impedimenti, diversioni, e tanti altri mezzi di pregiudizi affliggenti l'agricoltura, macchinati da coloro, che a danno altrui tentono di approfittarne a solo loro beneficio.

Vi sono anche le acque colatizie, cioè quelle, che dopo gli usi di un terreno superiore sopravvanzano agli usi di altri inferiori.

,, Rusticorum praediorum jura sunt haec:
,, iter, actus, via, acquaeductus. Iter est jus
,, eundi, ambulandi hominis, non etiam ju-
,, mentum agendi (vel vehiculum). Actus
,, est jus agendi vel jumentum vel vehicu-
,, lum. Ita qui habet iter actum non habet.
,, Qui actum habet et iter habet (eoque
,, uti potest) etiam sine jumento. Via est
,, jus eundi et agendi et ambulandi: nam

,, et iter et actum via in se continet. Aquae-
,, ductus est jus aquae ducendae per fun-
,, dum alienum. ,,

Altre servitù rustiche descrivono le leggi romane dopo di aver parlato delle servitù urbane: ma a me sembra piu ragionevole il tenerle unite in continuazione della prima descrizione, perchè così separate e disgiunte possono formar confusione e distacco, massime pel concepimento di idee chiare e distinte della prima gioventù.

Si osservi per altro che le acque, che servono all' agricoltura, furono e sono gli oggetti, che interessano sempre i più illuminati governi.

La materia delle acque, se in un aspetto si può risguardare per una sorgente de' beni, d' altronde può produrre degli effetti contrari se non fosse ben regolata, quindi molte rovinose controversie tra i possidenti.

Perciò, nell' atto che il legislatore segue le leggi immutabili di natura, ne modifica e ne regola gli effetti, onde anche le acque, le quali, lasciando loro il corso naturale onde il terreno, ove nasce una sorgente non

resti allagato dalle medesime acque della sorgente, dando loro il declivio e nel tempo stesso salva la condizione del fondo serviente.

Le decisioni della Rota romana convalidano le mie osservazioni.

Dichiarasi in esse che, quantunque un' acqua defluisce per opere manufatte e costrutte appositamente in un fondo inferiore, con ciò non è tolta la libertà, che ha di diritto il padrone, di usare a suo arbitrio dell' acqua, che scaturisce nel suo fondo. Ma al contrario, se fosse provato il diritto di servitù, decide diversamente.

Decisio IX.

„ In episcopali praedio Zelescof. nuncupa-
„ to oritur acqua fontis, qui dicitur Talau-
„ renti defluens opere manufacto per ter-
„ renum, ferri della Tabaria confinantis cum
„ dicto praedio episcopali hujusmodi aquam
„ cum episcopus Calores moderni reveren-

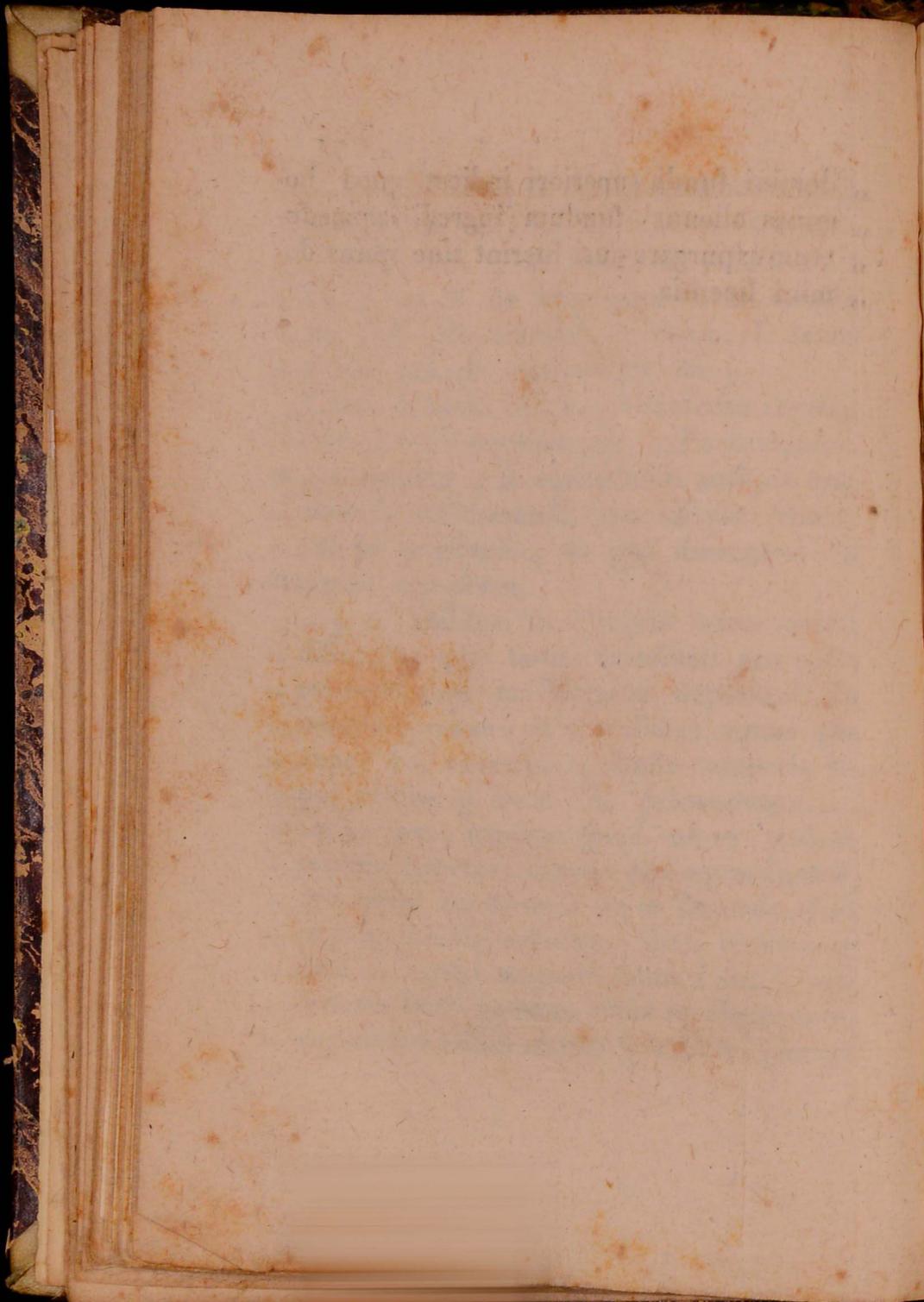
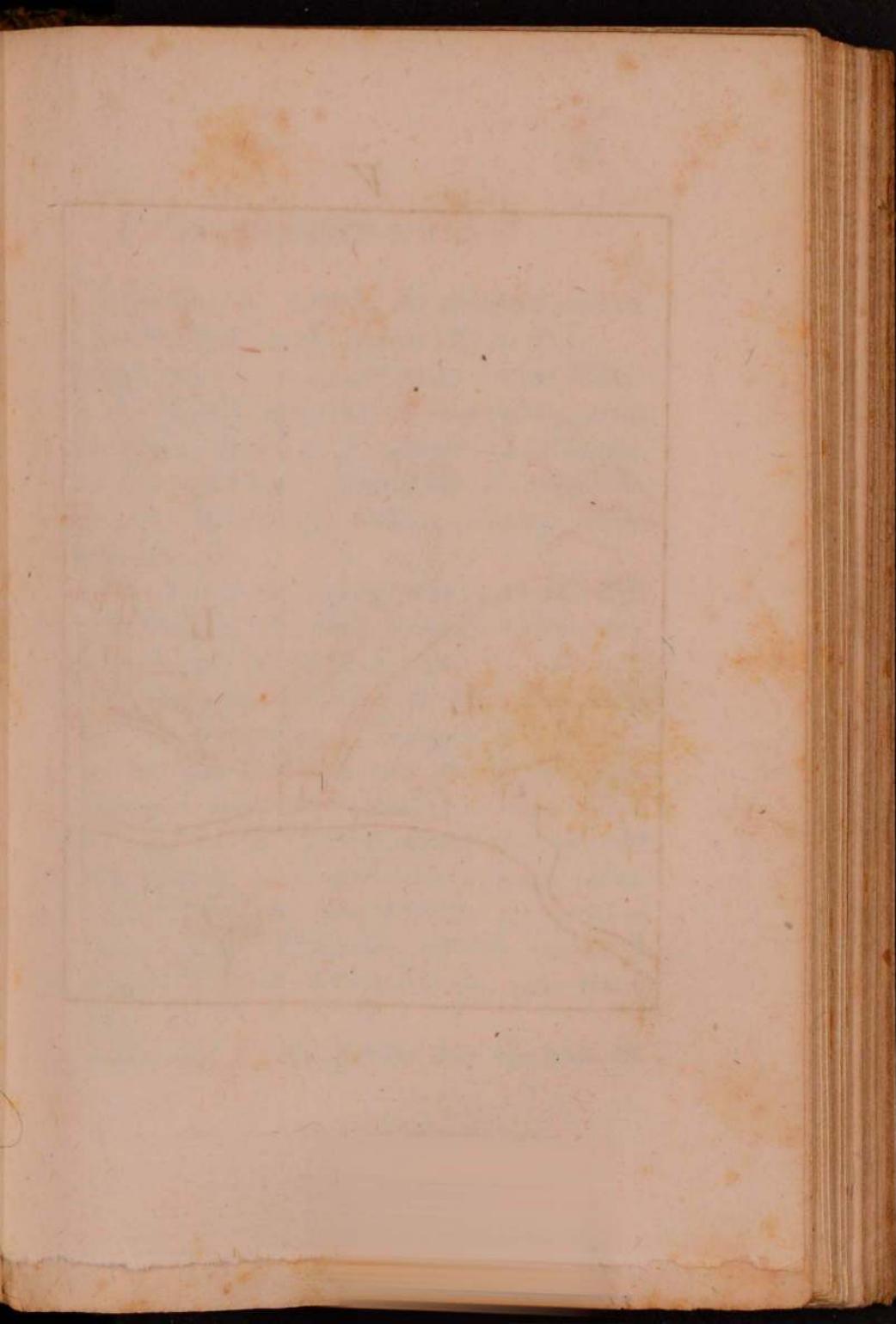
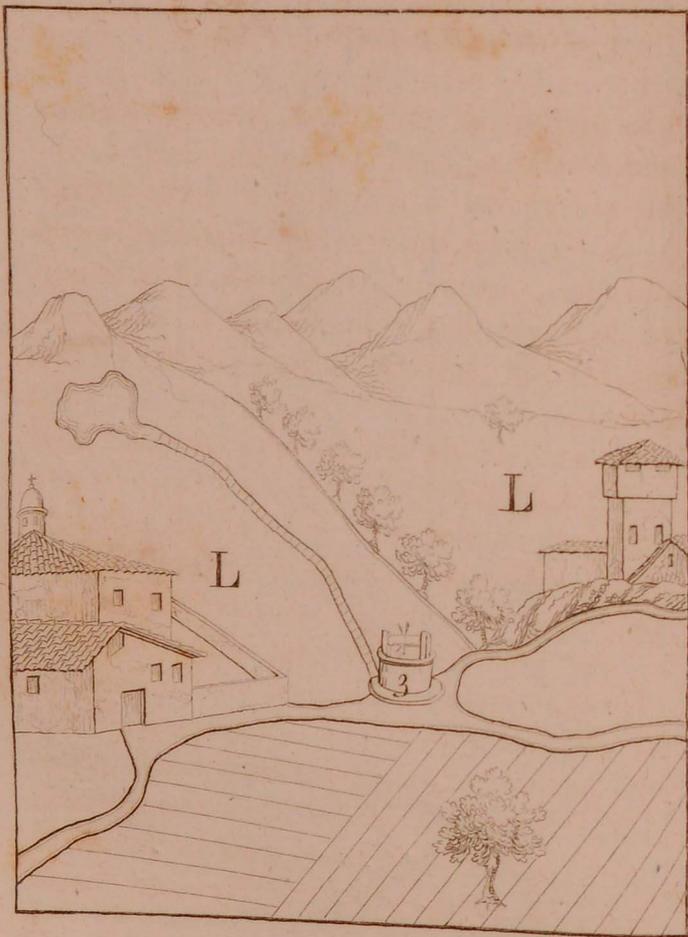
„ dissimi Episcopi meliten. antecessor. an-
„ no 1627, absente tunc domino feudi a
„ solito cursu divertisset, eminentissimus
„ D. Magister, qui dictum feudum anno
„ 1650 acquisivit animadvertens aquae di-
„ versionem resultare in magnum ejus feu-
„ di praejuditium, ex quo amplius non po-
„ terant, prout antea, irrigari agri, et hor-
„ talia, illam ad pristinum statum reducen-
„ dam esse praetendere caepit. Unde commis-
„ sa causa in Rota dubitandum fuit an re-
„ verendiss. episcopo licuerit aquam ducere
„ in praejuditium fundi inferioris: et non
„ licuisse domino responderunt. Ratio riso-
„ lutionis fuit quia cum aqua jam longo
„ tempore, scilicet per 20 annos, et ut a-
„ liqui ex testibus examinatis pro parte e-
„ minentissimi D. Magni magistri deponunt
„ per 40, et ab immemorabili tempore per
„ canalem seu aquaeductum fabricatum in
„ fundo superiori defluverit per fundum in-
„ feriorem, utique non potuit in istius prae-
„ judicium antiquus aquae cursus ulla re-
„ vocatione turbari, et in aliam partem di-
„ verti ab Episcopo domino fundi superioris;

„ et propterea aqua in pristinum statum
„ reducenda venit leg. „ hoc jure § ductus
„ aquae . . . ff. „ si Servinus vindicet. l.
„ fin. §. fin. ff. de aqua pluv. l. si manife-
„ ste Cod. de servitut. et aqua. l. usura
„ aquae cod. de aquaeductu etc. „

Circa il corso dell'acqua tre cose regolarmente devono considerarsi. „ Pactum, natura, et vetustas „ in aquaeductu antiqua con-
„ suetudo est servanda cum habeat vim ti-
„ tuli et privilegii „ nè può divergersi dal consueto suo corso.

„ §. 9. Tollitur in proprio casu omnis
„ difficultas quia testes examinati pro parte
„ eminentissimi m. Magistri deponunt de
„ continuo cursu, et usu dictae aquae per
„ annos 40, ex cujus proinde temporis la-
„ psu titulus et bona fide praesumitur.....
„ concurrente maxime quod ut ex eisdem
„ testibus habetur, canalis seu aquaeductus,
„ per quem controversa aqua decurrit, fuit
„ expurgatus ab actoribus dicti eminentis-
„ simi d. magni magistri domini fundi in-
„ ferioris. Juste namque actus in alieno solo,
„ gestus non solum claram scientiam Episcopi

„ domini fundi superiori indicat quod ho-
„ mines alienum fundum ingredi aquaedu-
„ ctum expurgare ausi fuerint sine ipsius do-
„ mini licentia . . . .

V
L
L
3

(*Aquae haustum*) *Fig. V.*

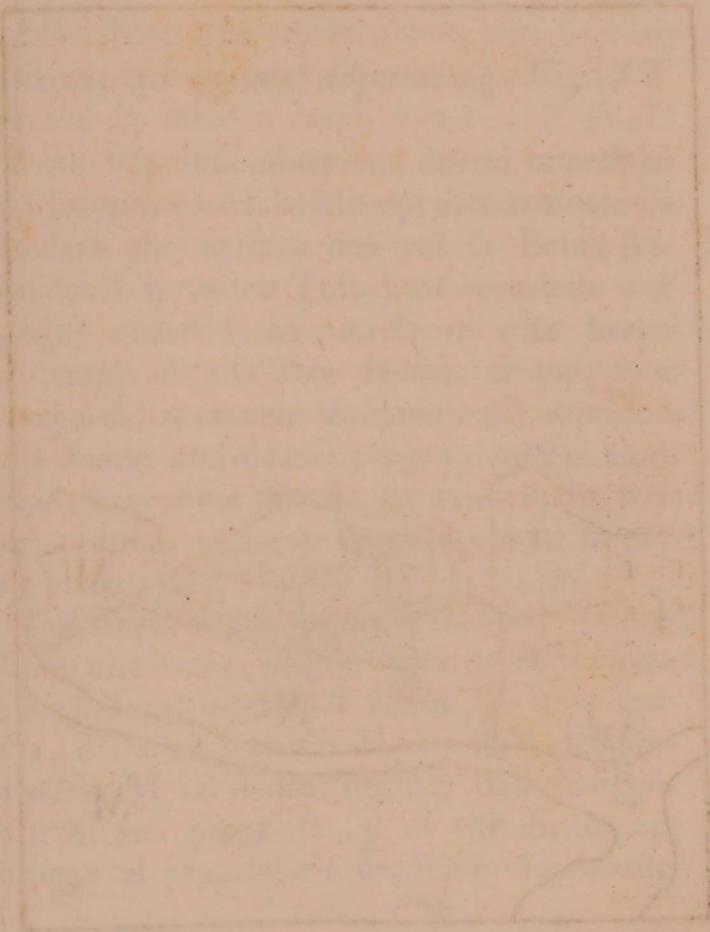
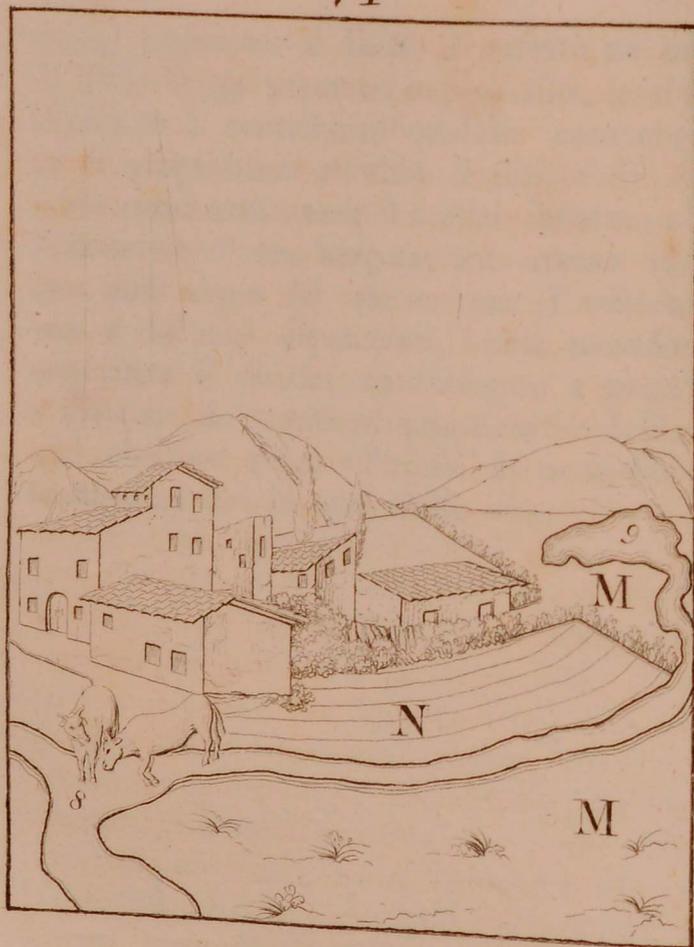
È il diritto di servitù di attinger acqua ad una fontana, o al pozzo altrui N. 3.

Questa servitù è annoverata dalle istituzioni di Giustiniano fra le rustiche; pure parmi che , qualora il diritto di attinger acqua sia per usi domestici, si potrebbe porre fra le servitù urbane, come delle borgate L.

L' abbeverare le bestie che servono agli usi dei fondi potrà dirsi servitù rustica; ma attinger acqua per uso di casa sia tale servitù appartenente a edificii di città o di campagna, come sarebbe il bisogno d' una borgata, che per dissetarsi usa dell' acqua d' una fontana, pozzo, o cisterna d' un vicino, parmi che sia un diritto appartenente alle servitù urbane e al godimento degli abitatori, che devessero procurarsela da lontano con incomodo e dispendio, quando hanno il vantaggio di poter attingerla da una fonte vicina.

D' altronde è ben giusto che chi non ne

avesse acquistato il diritto di servitù ne' modi dalla legge permessi e prescritti, sarebbe obbligato a contribuire qualche compenso; ed il proprietario avrebbe il diritto di esigerlo come sanzionava il codice italiano, che l' abitatore d'una borgata, che avesse bisogno dell' acqua dal vicino per l' esistenza sua e de' suoi dipendenti, non avendone acquistato il diritto, era obbligato a pagarla a giudizio de' periti al proprietario dell' acqua, che non potea rifiutarsi di accordarla, trattandosi dei bisogni della vita.

9
M
N
8
M

(*Pecoris ad aquam adpulsum*) *Fig. VI*.

Sotto tale denominazione devesi intendere ogni bestiame; anzi credo opportunamente di ricordare che nella prima età di Roma (regnando il terzo re Tullo), all'occasione che in ogni lustro facea sacrificare una bestia nel tempio d' una Dea da esso eretto, fece coniare delle monete di rame coll' impronto della bestia sacrificata; e per quanto ci somministra la storia fin da tal tempo, la moneta prese il nome di pecunia, e fu la prima inventata.

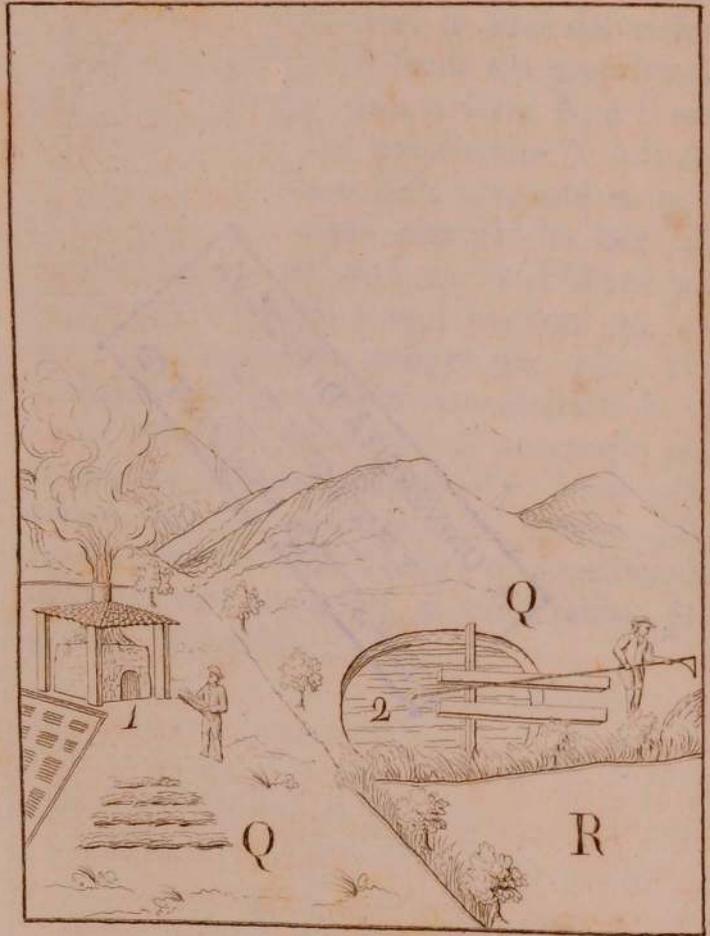
Tale servitù puo essere costituita o mediante una vasca, che si empisca di quando in quando attingendo l' acqua da una fontana, o di un pozzo o da una fossa del proprietario M serviente, formata dalla sorgente 9 di sua proprietà, il di cui diritto appartiene al proprietario del fondo dominante N.

Questa propriamente può chiamarsi servitù rustica, perchè serve all' agricoltura, essendo a beneficio delle bestie, senza le

quali incolte resterebbero le terre del vicino.

Per conseguenza il fondo del proprietario M, in cui esiste la vasca o fossa N, è il serviente, e quello del proprietario N è il dominante. Così dicasi della sorgente n. 9.

Dal che ne viene che chi ha tale diritto di servitù ne avrà anche il libero passaggio per condurvi i suoi bestiami ad abbeverare; osservando sempre per altro che le bestie con loro merci non rovinino le viti ed alberi conterminanti al necessario passaggio fra mezzo al campo del fondo serviente, ciò che facilmente si ottiene colla buona custodia delle bestie; e specialmente delle pecore: altrimenti si renderebbe più gravosa la servitù.

Q
1
2
Q
R

(*Jus pascendi*) Fig. VII.

Il proprietario O, che non avendo sufficente pascolo dal proprio prato, ha acquistato il diritto di servitù di pascolar le sue pecore sul prato P di proprietà del vicino, non potrà questi impedirli l' ingresso nei tempi convenuti; ma unicamente qualora se ne abusasse contro i patti della acquistata servitù.

Per esempio il proprietario, che possedesse un prato da fieno, e ne godesse un primo secondo e terzo taglio, non permetterà mai che le pecore del vicino vengano a pascolare il suo prato fino a tanto che tutto il reddito del fieno non sia stato raccolto.

Egualmente possedendo campi conterminanti coltivati a viti non vorrà che si lascino pascolar le pecore oltre i confini del prato, per non veder perire le sue piante, ciò che renderebbe rovinosa la servitù.

Anche questa servitù viene necessariamente regolata o dai patti convenuti, o da

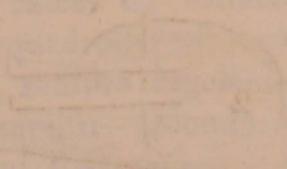
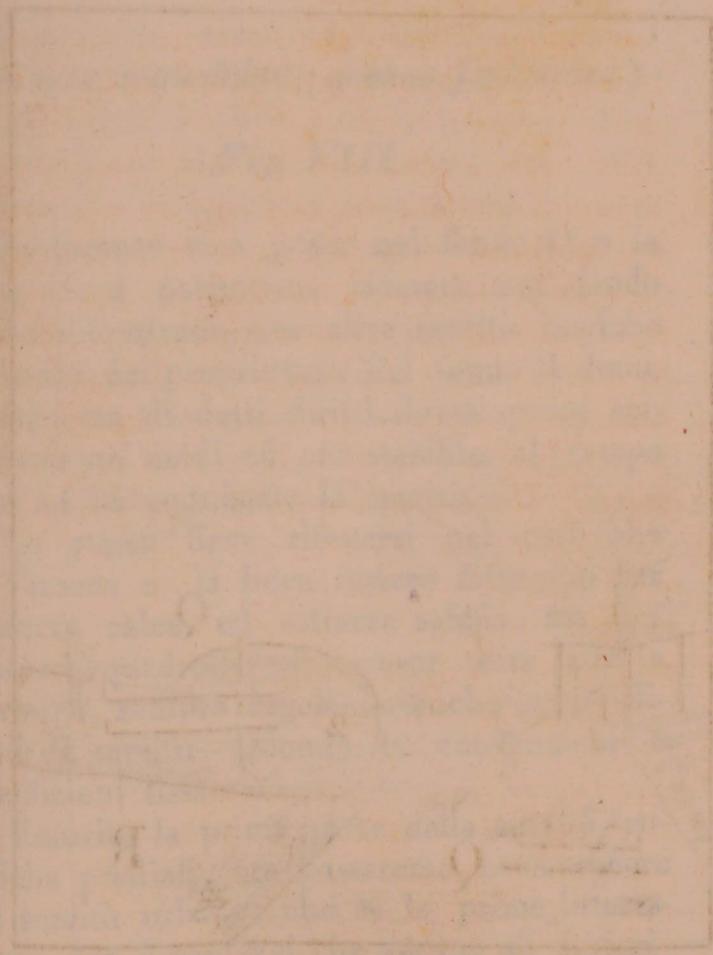
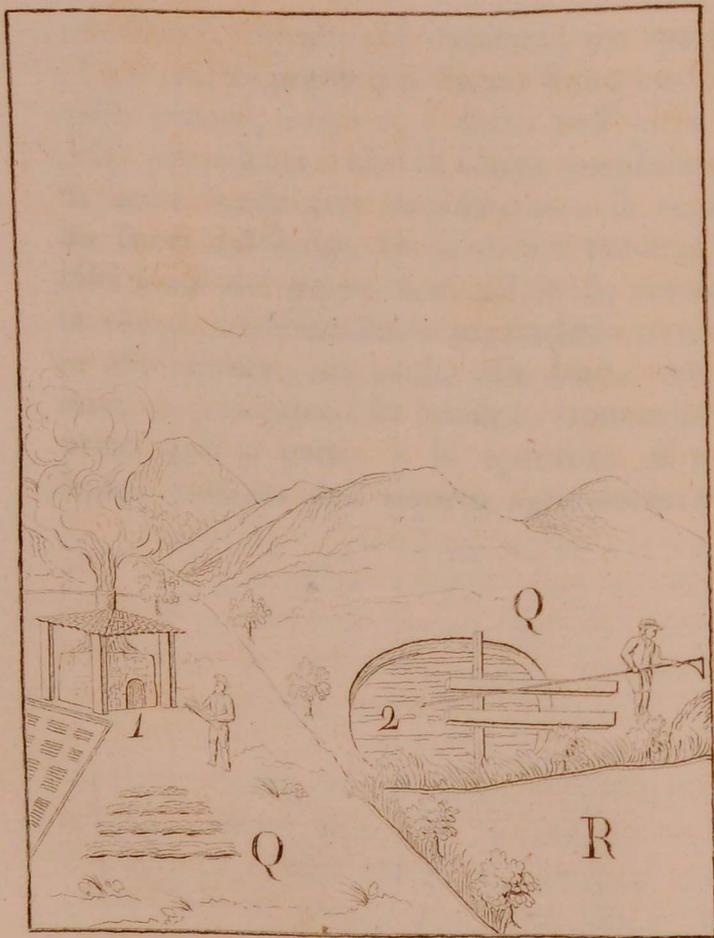
condizioni imposte dal testatore; ma specialmente viene preservata da un buon custode delle pecore, come si è detto nell' altra figura precedente, che le tenga possibilmente unite onde non vadano qua e là vagando fuori del luogo del pascolo a traverso di altri fondi del proprietario del fondo serviente, che porterebbero molto pregiudizio non solo alle piante, ma anche alle biade maturate; e così pure alle semine troncando i primi fiori o parti, e la speranza d' una buona raccolta dell' esperto agricoltore.

Q
2
1
Q
R

(Calcis coquendae: arenae fodiendae)

Fig. VIII.

La fornace n. 1 posta nel fondo Q e la buca n. 2 parimente escavata nel fondo stesso dimostrano due altre servitù rustiche a favore del proprietario del fondo R dominante; ma di detti diritti dovrà questi servirsene ne' modi ed ore stabilite al tempo che ne ha acquistata la servitù.

Lo stesso deve ritenersi nei casi che la fornace e la buca fossero fatte non per cuocere calce ed estrarre sabbia, ma per cuocere quadrelli ed escavar terra atta a formarli, sempre regolando anche questi diritti di servitù secondo le convenzioni e condizioni fissate.

Esaurita la prima parte delle servitù rustiche prediali, ora passeremo a conoscere le servitù urbane: che se le prime interessano per i vantaggi che recano all' agricoltura, queste non meno sono importanti per i comodì e la tranquillità dei vicini, che

abitano case corti e giardini conterminanti tra due, tre, e più proprietari; come quelle di sostener il peso della fabbrica del vicino, dell' immetter travi nel muro del vicino o comune: dello stillicidio e immondizie che cadono sui tetti, nella corte, o giardino del vicino: di non inalzar la sua casa, e di non offender e toglier la luce alla casa del vicino e simili sono tutte servitù, che se le rustiche interessano i possidenti per migliorar i loro fondi, queste interessano più da vicino per i comodi domestici d'una famiglia.

PARTE II.

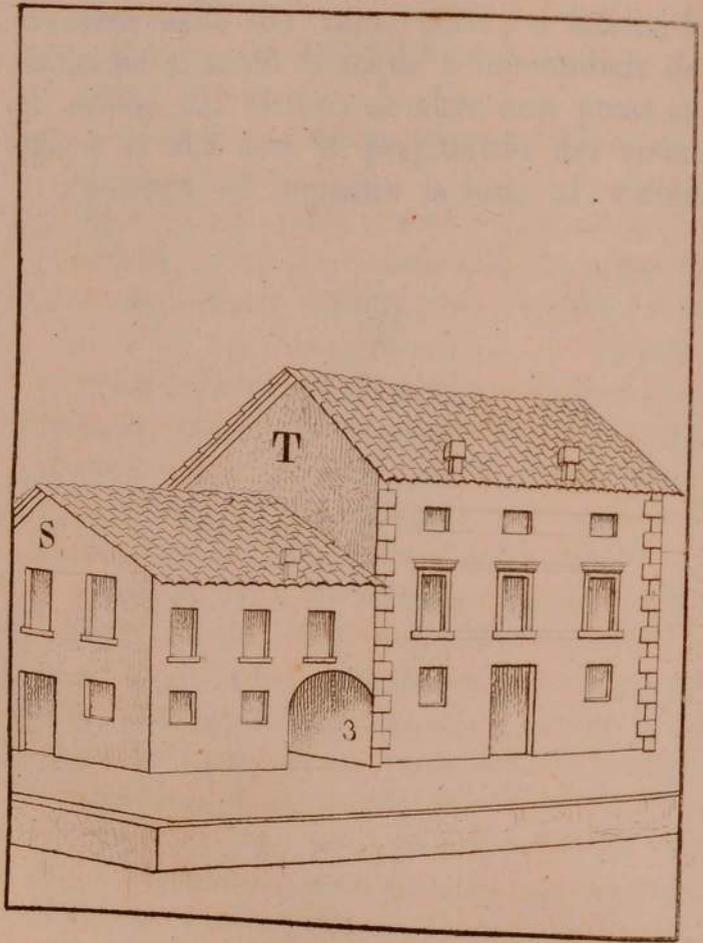
Delle servitù prediali urbane

Le servitù urbane sono quelle, che appartengono alle case, corti, o giardini od altri edifizi, e queste pure sono classificate -

Ricordiamo che tutte le servitù tanto rustiche che urbane si chiamano prediali, poichè senza fondi costituir non si possono: nè alcun può acquistare una servitù sopra un fondo altrui, sia rustico o urbano, se non quello che possede un altro fondo.

Parlando adunque delle servitù prediali urbane, e ritenendo che sono quelle insite negli edifizi, devesi intendere che sono sempre urbane tanto se le case ed edifizi siano fabbricati in città che in campagna, e sono le seguenti; cioè, se un vicino porti e sostenga un peso in tutto, o in parte d'una fabbrica di ragione di altro vicino: se abbia il diritto d' immettere una o più travi nel muro del vicino: se uno sia obbligato a

ricevere nella sua casa, corte, o latrina lo stillicidio o scolo di acqua o immondizie degli edifizi del vicino: se altro non possa innalzar la sua casa in pregiudizio del vicino o offendere ed impedire la luce al vicino.

T
S
3

PARTE II.

Delle servitù urbane prediali

Figura IX.

(*Ut vicinus onera vicini sustineat*)

Dover sostenere colla propria casa una fabbrica del vicino non v'ha dubbio ch' è certamente un peso, che gravita sul fondo altrui.

Come sarebbe la parte dell' edifizio superiore S sostenuto dal voltone n. 3 di ragione dell' altro proprietario T, di cui si serve per passare nella sua corte.

Sopra questa servitù conviene distinguere due casi. O la servitù dipende da convenzioni, da divisioni, e da testamento; ed allora è necessario non dipartirsi dai patti; o di questa non si conosce l' origine, ed in tal caso altre regole si devono osservare.

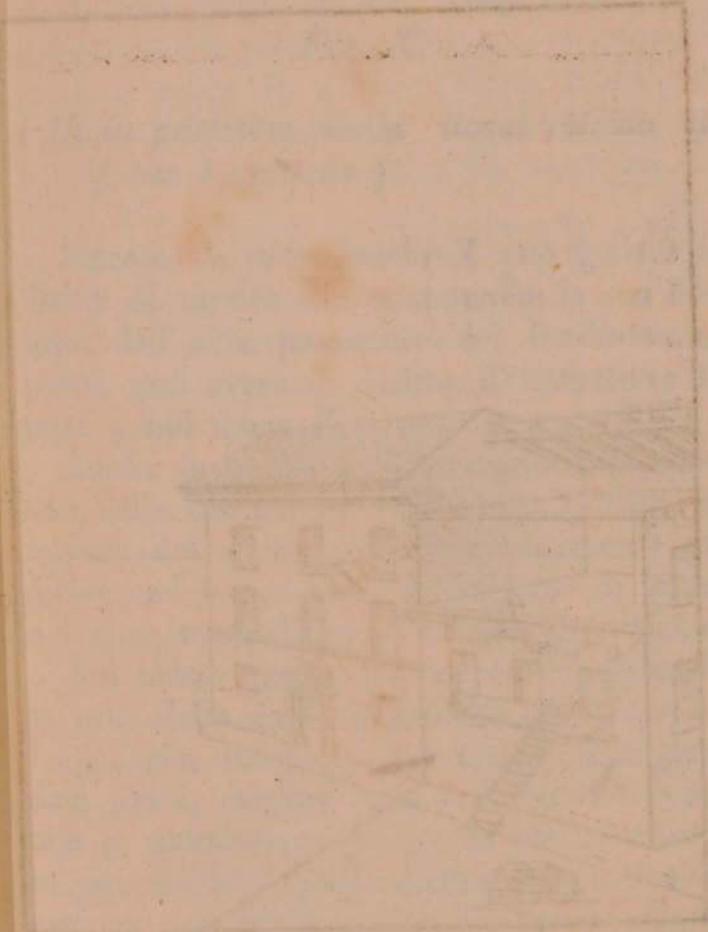
Nel primo caso ha diritto il proprietario del fondo serviente di obbligar il dominante

ad osservare i patti strettamente, coi quali fu constituita la servitù: ed in pari modo il proprietario dominante di far eseguire dal serviente quelle riparazioni, che fossero stabilite a suo carico: eriger gl' innalzamenti, che fossero pattuiti, ma in modo di non render più gravosa la servitù, se l' alzamento si facesse verso la corte, o giardino del vicino; di astenersi di aprire fori o finestre, di far lo stillicidio che cada sul fondo altrui fuori del convenuto nel costituirla, altrimenti si aggiungerebbe un' altra servitù di prospetto e di stillicidio non permessa; ed il proprietario inferiore avrebbe il diritto di reclamare, ed obbligar l' altro dominante ad astenersi da quelle operazioni, che fossero incompetenti, col mezzo dei tribunali.

Nel secondo caso in cui non si conoscesse l' origine di questa servitù, nè i modi conseguentemente con cui fosse imposta, si deve stare al fatto che cade sotto degli occhi; in conseguenza non si può accrescere il fabbricato superiore, non si può indebolire sotto alcun pretesto l' inferiore che lo sostiene; ed operando diversamente insor-

gerebbero delle questioni tra essi; poichè il padrone del fondo superiore potrebbe obbligar l' inferiore a mettere il fondo serviente nello stato di prima, è questo di obbligar l'altro a demolire la fabbrica aggiunta arbitrariamente, non potendosi render più generosa la servitù di quella che dal fatto risulta.

Nel caso che apparissero dei segni indicanti la continuazione di detta fabbrica in aggravio del fondo sostenitore più basso, io sarei d' avviso per mia subordinata opinione, come quelle (volgarmente dette morse) lasciate nei muri che indicano fabbrica non finita, che il proprietario dominante potesse continuarla, ma sempre col fare a sue spese anche quelle operazioni sul fondo inferiore a giudizio de' periti capaci di sostenerla; è direi pure anche di rifabbrica di questo che sempre resterebbe di ragione del suo proprietario, come fondo serviente.

Tante altre questioni e casi di simile natura potrebbero nascere in tutte le consimili servitù, che resteranno poi a decidersi dalla cognizione dall' arte e dalla prudenza del giudice.

4
Z
4
X

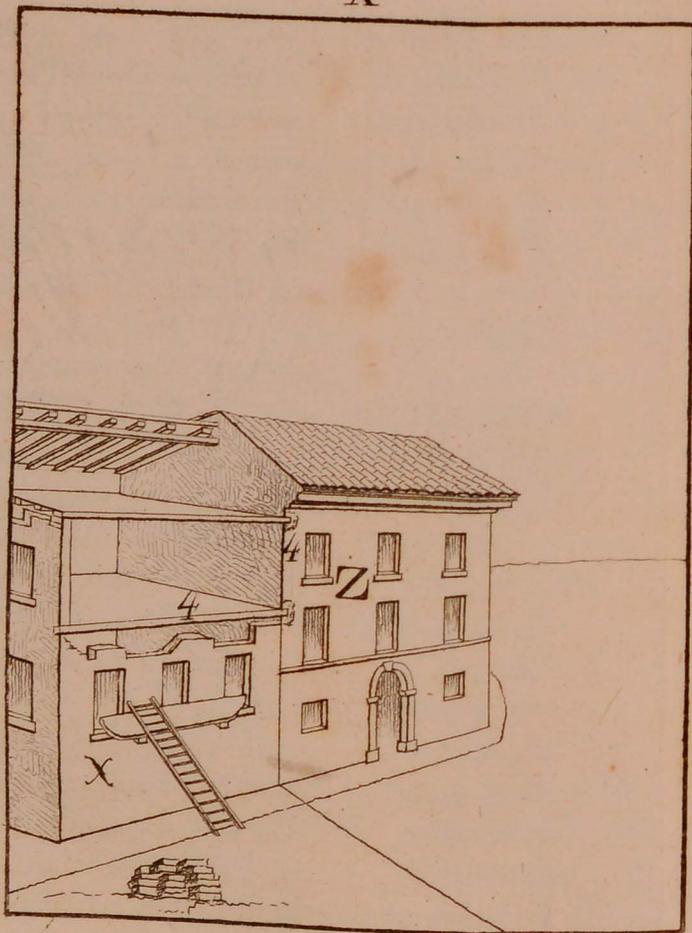



Fig. X.

(*Ut in parietem vicini liceat vicino tignum immittere*)

Siccome il proprietario X può godere il diritto di servitù di far sostenere la sua fabbrica dall' altro possessore del fondo sottoposto, può avere il diritto d' immettere le travi 4 nel muro Z.

Anche in questa servitù conviene premettere delle distinzioni: o il muro è tutto di ragione del vicino, o è promiscuamente indiviso; od è per metà di ragione di uno, e l' altra metà di proprietà dell' altro vicino.

Nel primo caso (sempre avuto riguardo ai patti della costituita servitù se esistono) l' appoggiar sul muro del vicino immettendovi travi, sarebbe una vera servitù ; ma non si potrebbe sorpassare la metà del muro per lasciare eguale diritto al padrone di esso che contro il medesimo trave volesse immetterne uno anche egli dalla sua parte, o incastrar un armadio un cammino od altro.

Qualora tutto fosse di ragione promiscua cesserebbe un tale riguardo; ma si dovrebbe lasciar qualche oncia di muro a giudizio de' periti per allontanare gl' incendi, e il trapassar della trave nella casa del vicino.

Se poi fosse per metà di uno, e l' altra metà dell' altro, per tale conosciuto dalle convenzioni o da' segni esterni dell' arte, in tal caso ciascuno può appoggiar le sue travi sulla propria metà in modo di non ferir i diritti dell' altro.

Volendo poi su queste travi innalzar dei piani superiori all'altezza del vecchio muro, potrà pure eriger anche più alto lo stesso muro, ommettendo qualunque operazione dalla parte del suo vicino, che a questo potesse impedire l' erezione, anch' esso della sua parte di casa; nel qual caso sarebbe anzi obbligato di vendergli la metà del nuovo alzato, di maniera che restino pareggiati i diritti: così pure a giudizio di architetti far esaminare prima del nuovo alzato, se il muro sottoposto possa sostenere la fabbrica, che il vicino avesse immaginato di erigere

onde non abbia per un enorme peso a pericolare il muro serviente con sacrificio anche del vicino; e ciò non facendo ed alzando arbitrariamente l' altro potrebbe impedirgli l' alzamento o arrestarne l' ulterior erezione coi mezzi dalla legge prescritti, oltre il risarcimento dei danni che da tale arbitrio potessero emergere in pregiudizio del vicino.

Potrebbe anche volendo alzar il muro, formarvi dalla sua parte altro nuovo muro che ingrossasse il sottoposto; e così erigerlo per metà sopra il vecchio; e per il resto sopra l' unitovi per ingrossarlo, immettendovi per altro le travi in modo che non impediscano al vicino simile alzamento dalla sua parte astenendosi dall' aprire logge, finestre od altri fori, che guardino sulla casa, o nella corte del vicino; e così pure stillicidi e trombe per lo sfogo delle acque ed altre immondizie sopra il fondo del vicino, che ciò sarebbe non solo render più gravosa la servitù; ma verrebbe ad imporne delle altre arbitrariamente.

XI

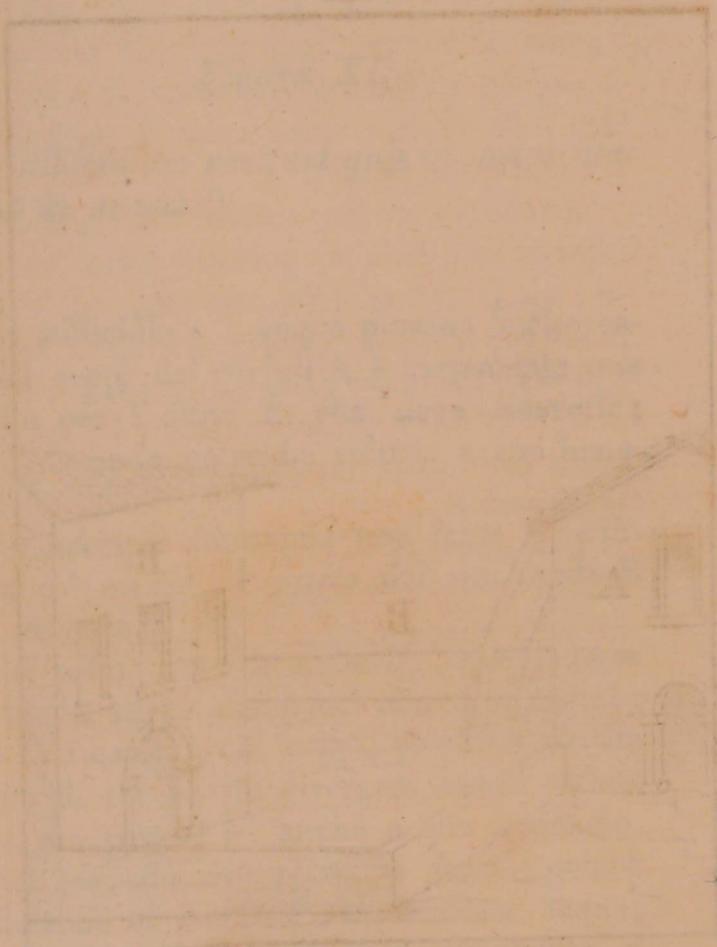
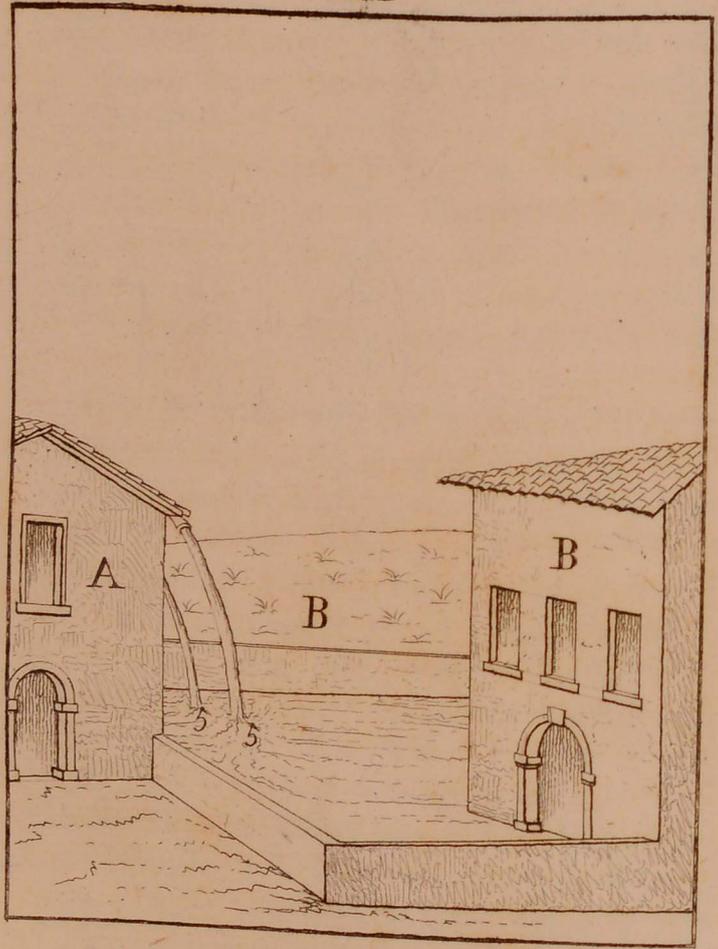



Figura XI.

(Ut stillicidium recipiat quis in aedes suas vel in aream.)

Lo stillicidio e l' acqua piovana 5 che cade dai coppi del vicino A è certamente una servitù per l' áltro B che deve riceverla; ma d' altronde potrebbe ridurla a suo beneficio.

Per esempio formando una fossa e condurla col mezzo di questa nel suo fondo B per irrigarlo.

Nel primo caso lo stillicidio, che cadesse sul fondo altrui anche col mezzo di tromba che lo ricevesse dai coppi, potrebbe chi ha diritto di tal servitù divergere la sua caduta della sua parte, ed anche a suo beneficio.

Nel secondo non potrebbe farlo, poichè toglierebbe al vicino l' uso di detta acqua, quando ne avesse acquistato legalmente il diritto.

Potrebbe anche riceverla cedendo col

mezzo di tromba in una vasca per altri usi; ed in questi casi in luogo di servitù passiva, diverrebbe attiva per il padrone dell' edificio serviente.

Anche in questa servitù conviene ben osservare che non si può cambiare nè il sito, nè la forma della servitù, nè il luogo della sua caduta, qualora per altro non concorresse l'assenso delle parti interessate, che potrebbero per reciproco comodo ed utilità tanto cambiarne il modo della caduta come la situazione.

Per esempio se la servitù fosse dello stillicidio che cadesse immediatamente dai coppi in una sterile corte, e si potesse far passar l' acqua in una tromba che la scaricasse in un giardino ad utilità dell' agricoltura.

XII
C
D
C
6
6

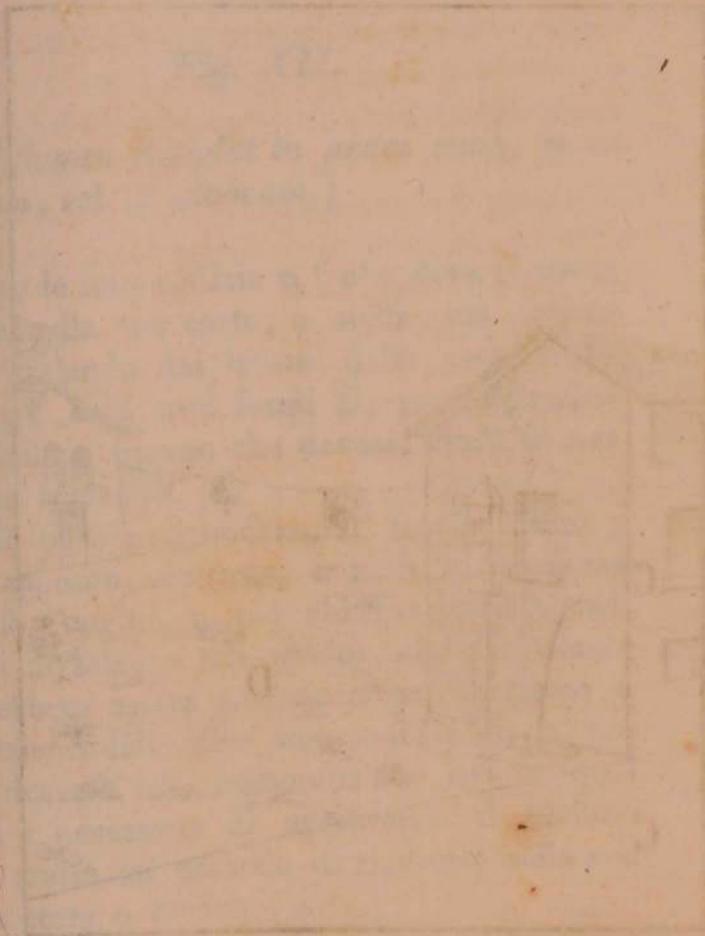
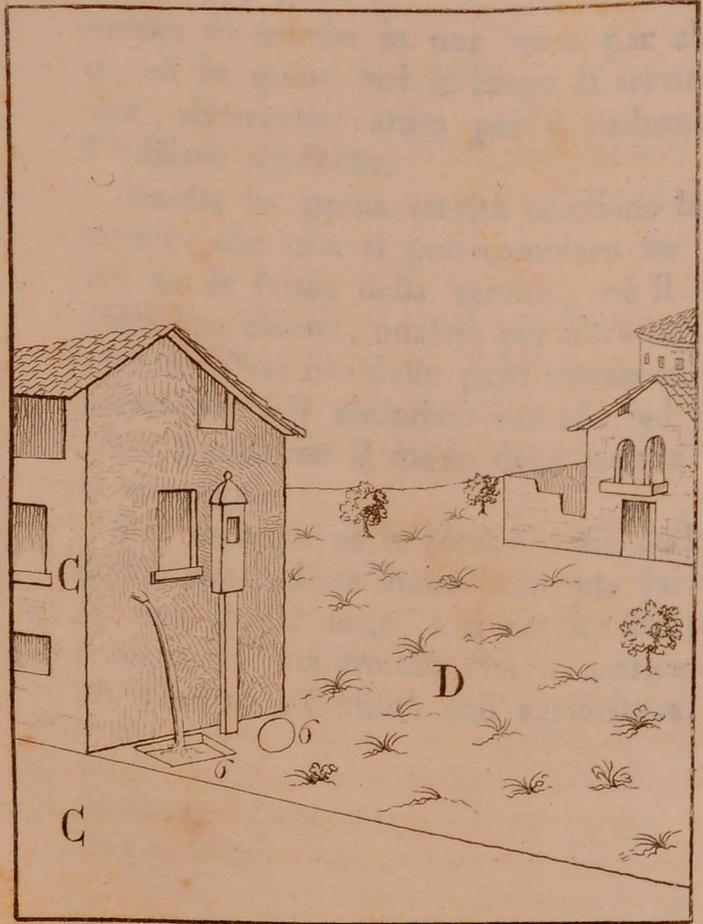



Fig. XII.

(Vel flumen recipiat in aedes suas, in aream, vel in cloacam.)

Sono le immondizie n. 6 che deve ricevere il D o nella sua corte, o nella sua latrina tanto cadendo dai lavatoi della cucina del vicino C sulli suoi fondi D, quanto le altre immondizie umane che dovesse ricevere nella sua latrina 6.

Ciò pure può convenirsi tra le parti o con apposito contratto, o nelle divisioni tra fratelli, cugini, o per obbligo lasciato agli eredi di soffrire tali servitù, che d' altronde potrebbero essere necessarie per la forma e situazione delle case non suscettibili a poter ricevere tali immondizie; per la qual cosa è necessario di aggravarne il vicino, che avesse tal comodo di riceverle nella sua casa corte o latrina.

In questo caso può esser convenuto o obbligato il vicino che ha tale diritto di servitù di far curare la latrina almeno di

volta in volta a suo carico, onde diminuire il peso della servitù, qualora non fosse convenuto diversamente, ovvero in modo contrario non fosse stato disposto con testamento o dal padre di famiglia o da chi potea dar legge a suoi eredi, obbligando uno di essi, sia anche l'erede od il legatario, a dover ricevere lo stillicidio, o immondizie del vicino senza alcun debito di questo di far la minima spesa a suo carico, credendo che la necessità d' una divisione fra essi esigesse per la situazione dei due fondi una tale disposizione anche a scanso di discussioni.

Oltre le servitù ,, Stillicidium vel flumen recipiat quis in aedes suas ,, vi potrebbe essere anche un vicino che, seguendo i perniciosi usi della stufa, portatici d' alcuni stranieri educati tra i freddi monti, gli venisse in capo di formarsi per agiatezza una stufa facendo sortir il fumo da un foro, che lo portasse ad infestare la casa dell' altro vicino conterminante. Questa sarebbe certamente una servitù incomoda al vicinato, e di sommo pregiudizio alla salute degli abitatori di quella casa, e danneggerebbe

la loro mobiglia, e specialmente le pitture di cui fossero adorni li muri e le pareti delle stanze di essa, di maniera che si renderebbe inabitabile.

Questa è una servitù che, se non è annoverata dal diritto civile, è per altro dettata dalla ragione „ che quod tibi non nocet et alteri juvat facile concedendum „

Egualmente si dica del fumo ch' esce da un camino di una casa più bassa, contigua ad una casa più alta, che porterebbe anzi maggior pregiudizio e pericolo colle sue esalazioni di attaccar l'incendio all'esca d' una vecchia casa.

Un consimile accidente nacque a me medesimo in una mia casa di campagna, che fui a pericolo di rimaner incendiato di notte fra il sonno.

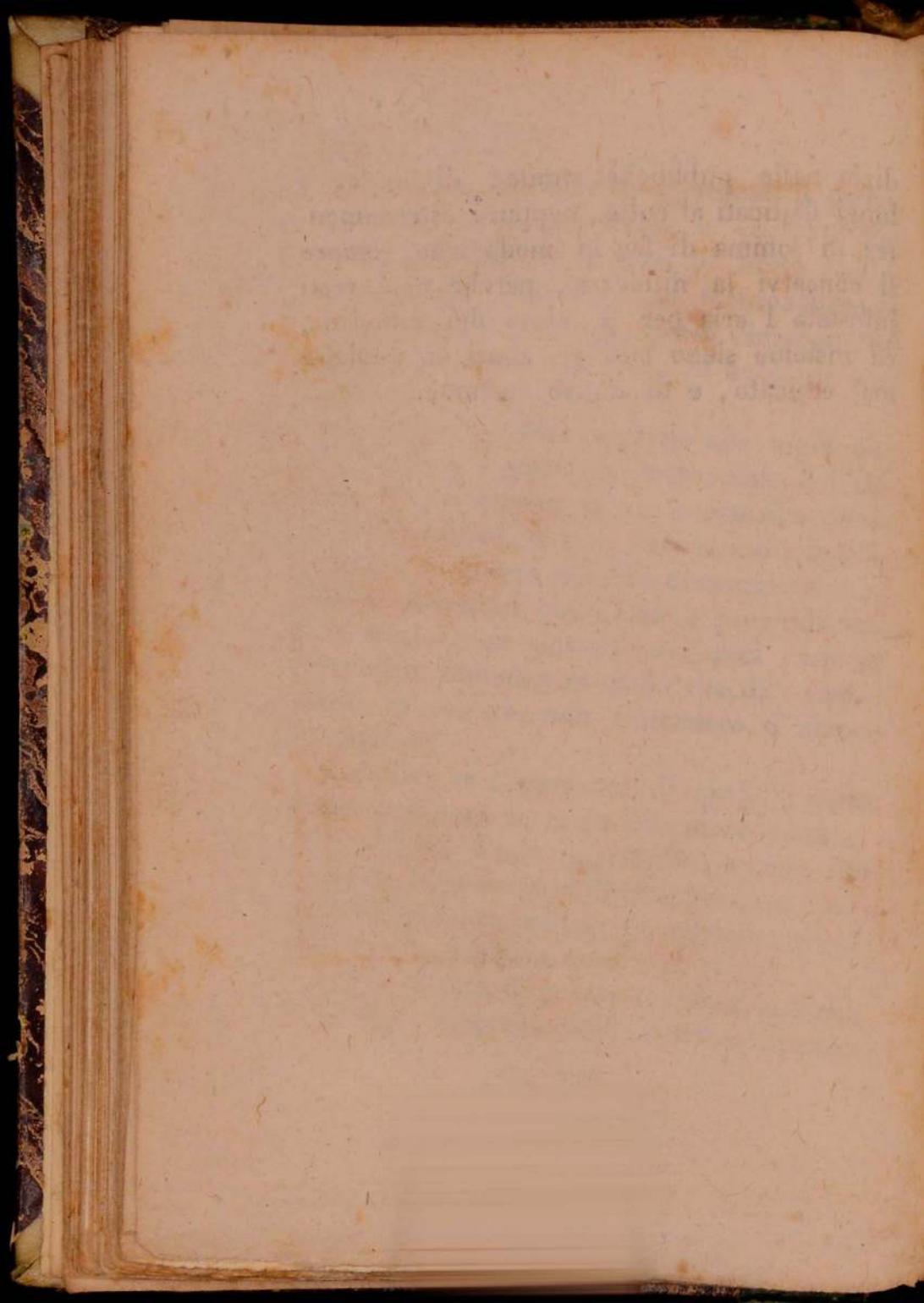
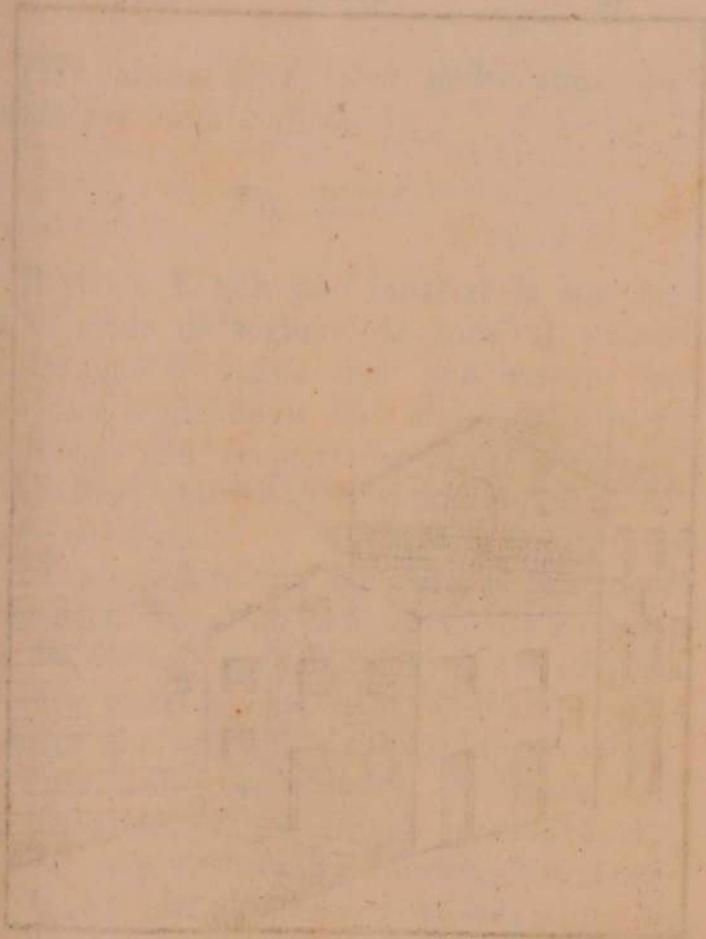
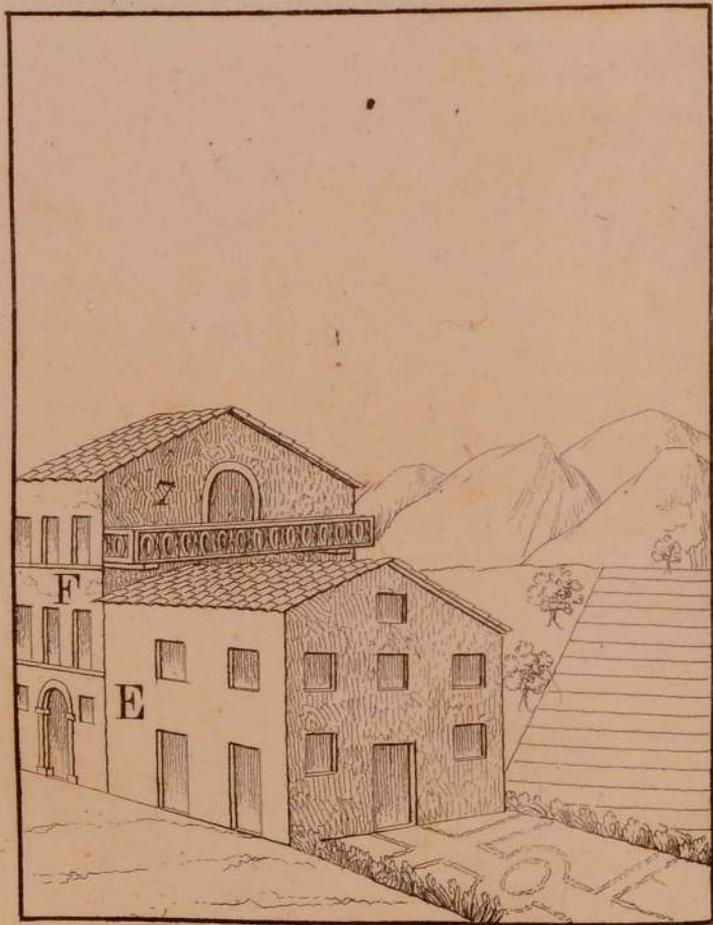
V'era la tromba del camino della cucina che internata nel muro passava per una stanza superiore alla mia di letto, la quale si usava per riporvi legna e carbone. Un piccolo foro non osservato, o fissura s' era fatta dal tempo in detta canna, che gettava delle scintille nell' interno di questa stanza

superiore; a poco a poco si accese il carbone, abbruciò il pavimento e le travi che lo sostenevano, che a pezzi di notte caddero nella mia camera; e se fortunatamente non mi fossi risvegliato, potea rimaner per lo meno soffocato dal fumo, ed anche incendiato.

Così pure sarebbe contrario alle vigili cure di polizia il gettar le immondizie dall'interno d' una cucina in un intermedio vicolo dividente con la casa del vicino, massimamente se fossero tali che accumulate rendessero esalazioni puzzolenti e pregiudicanti la salute degli abitanti; nel qual caso si dovrebbero tumulare in modo che, dal tempo ridotte in polvere, non riuscissero d' alcun pregiudizio.

Cosicchè, se l'ignoranza di qualche parte avesse permesso lo scolo di queste immon dizie sul suo fondo intermedio, o fosse stabilito da testamentaria disposizione, sarà cura della vigilanza politica di regolarne gli effetti per la pubblica sanità.

Come è cura di questa pubblica autorità il proibire di gettar dalle finestre immon-

dizie nelle pubbliche strade; di lordar i luogi dedicati al culto, neppure esternamente: in somma di far in modo che sempre si conservi la nitidezza, perchè non resti infestata l' aria per la salute dei cittadini, ed insieme sieno tolti gli abusi di qualche mal educato, e di cattivo costume.

XIII

(*Ne altius quis tollat aedes suas ne luminibus vicini officiat*).

Fig. XIII.

Il vicino E non può innalzar la sua casa in modo di togliere la luce al vicino F. Dunque il vicino non può erigere la sua casa togliendo la luce alle finestre n. 7 della casa del proprietario F; e perciò è obbligato a soffrire di non fare l'alzamento della sua casa.

In questa servitù a mio credere non può intendersi che della luce necessaria alla casa del vicino, cosicchè chi volesse edificare una parte di casa nella distanza legale sembra che non gli sia impedito di farlo. Pure nelle espressioni „ ne luminibus „ vicini officiat „ potrebbe intendersi anche di non togliere il prospetto, che avesse la casa del proprietario vicino, come si deduce da molte leggi del diritto comune. In fatti un vicino può avere un prospetto

di delizia al di sopra della casa più depressa del vicino, nè sembrerebbe che vi fosse ragione che questo possa toglierli la veduta, mentre sarebbe lo stesso che diminuire il valore della sua casa: per esempio d' un bel giardino d' un altro proprietario, d' una collina adorna di ameni casini, di belle piante, di deliziosi passeggi, d'un lago, e cose simili. Pure tutti i legislatori si limitarono a permettere l' alzamento di fabbrica qualora si conservi una determinata distanza secondo la posizione delle due case, e quando non esistono patti e convenzioni diverse.

Concentrandosi nello spirito delle leggi è da riflettere che altro è procedere ai bisogni d' una luce, ed altro è conservare le cose puramente piacevoli. Nel primo caso si toglierebbe l' essenziale diritto di luce, nel secondo si distruggerebbe il diritto di padronanza, che ciascuno può avere sul suo „ quisquis in re sua est moderator, et „ arbiter „

E per verità se avesse luogo un diverso principio, cioè di lasciar godere una veduta

lontana, quanti proprietari intermedi non sarebbero pregiudicati: quando non è limitata la distanza, tutti li fabbricati che potessero impedire all' occhio una deliziosa veduta non si potrebbero erigere più alti, e resterebbero sacrificati i proprietari ne' loro diritti.

Anche il più vicino, che avesse una corte o giardino, di cui potesse togliere il prospetto ad altri senza offendere il lume e l' aria necessaria verso il cielo delle finestre del vicino, non potrà forse farlo onde porre in libertà agli usi domestici la sua casa? Ecco lo spirito della legge, che ne limita le distanze più ragionevoli per la situazione dei fabbricati, massime nelle città, dove più abbisognano in proporzione delle popolazioni, delle arti d' industria e del commercio, e conseguentemente dei locali a queste proporzionati.

Riteniamo adunque i principii delle leggi senza voler erigerci in legislatori.

„ Praediorum urbanorum servitutes sunt
„ hae,quae edificiis inhaerent: ideo urbanorum
„ praediorum dictae,quoniam aedificia omnia

,, urbana praedia appellamus, etsi in villa ae-
,, dificata sint. Item urbanorum praediorum
,, servitutes sunt, ut vicinus onera vicini
,, sustineat, ut in parietem ejus liceat vi-
,, cino tignum immittere, ut stillicidium,
,, vel flumen recipiat quis in aedes suas
,, vel in aream vel in cloaca; ne altius quis
,, tollat aedes suas, nec luminibus vicini
,, officiat. ,,

Il Cipolla pure nella sua teoria al capo XXXIII. pare che ritenga lo stesso principio, cioè, che la servitù di non alzare una fabbrica o un muro sarebbe unicamente proibitiva al vicino, ma non ai proprietari d' altri fondi intermedi con la veduta in prospetto, e le amenità di lontano, a carico de' quali difficilmente può esistere un diritto di servitù di simil natura.

Capo XXXIII. Cipolla ,, Servitus ne prospectui officiatur ,,

,, Tres sunt servitutes quae licet in mul-
,, tis conveniant, et eadem esse videantur,
,, tamen inter se differunt; ut est servitus
,, ne prospectui officiatur; servitus lumini-
,, bus, idest ne luminibus officiatur;

„ prospectus praestetur, ut habetur in L.
„ ut servitutes. De singulis videamus; et
„ primo de servitute ne prospectui offi-
„ ciatur.

„ Duobus modis capitur hae servitutes,
„ uno in genere alio in specie. Si quis de-
„ bet mihi servitutem, ne prospectui domus
„ non habito respectu ad certum locum non
„ solum tenetur praestare prospectum ex par-
„ te superiori puta coeli ut coelum videri
„ possit; sed etiam ex parte inferiori puta
„ terrae, non impediendo prospectum ad
„ inferiora, vel de longinquo, nec quid-
„ quam facere potest per quod officiatur ad
„ gratiorem prospectum et liberum. Unde
„ si prospectum viridaria videbantur, aut
„ aliena multum amena, aut etiam sol re-
„ fulgens, nec solis, nec dictarum amoe-
„ nitatum aspectus seu visi minui potest, et
„ haec servitus prospectus in genere plus
„ continet quam servitus ne luminibus of-
„ ficiatur. „

Il codice per altro italiano fissava determinate distanze, nelle quali soltanto poteva erigersi o innalzarsi una fabbrica, e così

pure le altezze secondo i piani, in cui si avesse voluto aprire una finestra in un proprio muro: e in alcuni casi ne permetteva appena l' apertura; ma col porvi vetriate fisse e cancelli di ferro a scanso delle possibili questioni tra' vicini, simili prescrizioni erano conformi, e richiamavano in vigore la legge 12 del cod. Giustinianeo *de edific. privat.* che ove manchi il prescritto intervallo, permette appena semplici aperture, proprie soltanto a dar luce ed aria alte proporzionatamente dal pavimento „ § 3 ivi „
„ Ne liceat fenestras facere nisi decem pe-
„ des in medio intercedant, tunc enim . . .
„ utique sex pedum servato, ab imo pavi-
„ mento in altum intervallo. „

Quindi pure in questa servitù urbana mi giova di riportare parte dell' erudita allegazione del sig. avvocato Francesco Lisi prodotta al Tribunale d'appello per la conferma della sentenza del Tribunale di Ravenna 5 giugno 1820, seguita tra certi signori Fusconi, e Ceronetti già dall'Appello Pontificio confirmata, che giudicava essere arbitraria ed ingiusta l' apertura di due finestre

d' immediato e diretto prospetto sul cortile di Giuseppe Fusconi, le quali furono costrutte per solo comodo, e per ordine di Gaspare Ceronetti; e che ordina in conseguenza che dopo quindici giorni decorribili dall' intimazione della sentenza sia questa nuova opera distrutta, e restituito il muro nell' antica e primiera sua forma mediante la chiusura delle finestre suddette; altrimenti sia lecito all' attore di ciò eseguire nei debiti modi, ed a tutte spese del reo convenuto; la quale sentenza sarà in fine riportata.

Premesso il fatto dal sig. avvocato Lisi conchiude in diritto, ch' era vietato al Ceronetti di aprirsi nelle nuove finestre un prospetto sul cortile del Fusconi.

„ (Dice egli) e proverò primieramente
„ che quella apertura gli sarebbe stata vie-
„ tata quand' anche il muro dove fece le
„ nuove finestre gli avesse appartenuto per
„ intero: ed in secondo luogo che la stes-
„ sa apertura eragli vietata per una ragione
„ di più, essendo il detto muro comune a
„ lui ed al suo vicino Fusconi „

„ Nel diritto romano, che oggidì pre-
„ vale, è apertamente vietato l'aprire an-
„ che nel proprio muro tale finestra, che
„ dia prospetto nella casa altrui, a me-
„ no che fra questa e quella non pas-
„ si una molto notabile distanza, ed è
„ molto chiara la legge 12 cod. de Ae-
„ dific. privat. „ la quale ove manchi
il prescritto intervallo permette appena
semplici aperture, proprie soltanto a dar
luce, e alte molto dal pavimento. E tan-
to parve opportuno e ragionevole un tale
regolamento che non diformemente dispose
anche a' dì nostri le stesso codice del-
l'impero francese negli artic. 676 e se-
guenti „ dict leg. 12. ff. 31 ivi „ ne li-
„ ceat . . . . . . fenestras facere nisi decem
„ pedes in medio intercedant: tunc e-
„ nim prospectivas . . . non poterit facere
„ . . . luciferas vero faciet, utique sex pe-
„ dum servato ab imo pavimento in altum
„ intervallo „

Taluno mise in dubbio la autenticità
„ di questa legge, che nelle antichissime
„ edizioni del codice giustinianeo non si

„ riscontra; ma non si vede come si possa ra-
„ gionevolmente dubitare della sua autentici-
„ tà dopo che tutti i più grandi interpreti (e
„ basterà annoverare un Conti, un Donello,
„ un Fabri, un Voet, un Cuiaccio, un Got-
„ tofredo) l'approvarono difesero e commen-
„ tarono. Taluno ancora antesignano, de'
„ quali il Delucca dubitò eziandio della sua
„ autorità: ma non sembra per verità pro-
„ ponibile il dubbio, dacchè Giustiniano nel-
„ la legge 13 allo stesso titolo comandò che
„ fosse ovunque osservata; e lo stesso impe-
„ ratore ne inculcò di nuovo l' osservanza
„ nelle sue novelle 63, e 165. „ e a que-
„ sto passo egli pure con dotta erudizione
„ accenna che sfuggì ad Accursio, ad Ange-
„ lo Perugino e ad altri antichi trattatisti
che giuravano sulla glossa tali osservazioni;
e la maggior parte di essi conclusero, che
siccome per la legge „ altius 8 cod. de
servit. era permesso alzar il proprio muro fi-
no alle stelle, così libero parimenti esser do-
vesse aprir finestre nel proprio muro, quan-
do anche queste la casa del vicino all' in-
comodo gravissimo dell' altrui prospetto as-
soggettassero.

Quindi con tutta ragione non si curò di combattere la contraria opinione, giacchè i pratici, e specialmente il Paulucci, e il Picicchelli nell' elegantissimo suo trattato de' distantis concludono „ limitatur sexto in muro intermedio seu divisorio: „ quae enim firmata sunt in principali conclusione loquuntur de distantia, et ubi non habeatur prospectum immediatum in domum vel curtile vicini: quod si quis intenderet aperire fenestram in proprio muro, sed dividente unam domum ab altera, quae immediate prospiceret in curtile vicini, utique non possit absque servitutis jure, per vulgatam legem. Quidem Hiberus seu alii legunt quidam Liberius 12 ff de servit. praed. „ urbanor „ ed in altro luogo „ itaque ut „ possit aperiri finestra in muro proprio aliqua requiritur distantia etc. „

Egli è perciò che, dopo aver provato che il muro esteriore della casa del Ceronetti, nel quale furono aperte le nuove finestre, è immediatamente contiguo al cortile Fusconi, e conseguentemente mettono immediatamente il capo in casa del Fusconi non solo, ma

che detto muro pei segni consueti e di pratica è comune tra essi, discende il sig. avvocato Lisi a concludere.

„ Or, se non era lecito al Ceronetti (dice egli) aprire finestre in una muraglia che
„ gli avesse interamente appartenuto, tanto
„ men lecito poteva essergli aprirle nel mu-
„ ro comune, dove basta la volontà del so-
„ cio ad impedire qualunque novità. Ma-
„ gistrale ed al presente caso confacentissi-
„ ma è la consult. 182. del Gobbi. Potrei
„ diffondermi in molte autorità, ma me ne
„ toglie ogni briga la chiarezza del fatto e
„ la puntualità delle leggi, che parlano chia-
„ rissimamente, e non ammettono restrizione
„ alcuna: e dove dispongono per regola ge-
„ nerale, come nei testi della l. 11. ff si
„ servitus vindicetur, et leg. 8 e leg. 19 et.
„ leg. 37. ff de servit. praedior. urbanor. et
„ leg. 28. ff comun. dividund. e dove di-
„ spongono particolarmente intorno alle nuo-
„ ve finestre nella leg. penult. de servitut.
„ praedior. urbanor. quale non è men con-
„ cisa che puntuale nel rispondere, che non
„ ha diritto il compadrone di aprir finestre

,, nel muro comune a meno che non ne
,, avesse un titolo speciale ivi ,, Eis qui jus
,, communis immittendi non habuerunt, a-
,, perto pariete communi, nullo jure fenestras
,, immisisse respondi ,,

Così chiude la sua allegazione tendente alla confermazione della sentenza per la otturazione delle finestre a senso di detta sentenza di Ravenna che, come promisi, per esteso riporto.

IL TRIBUNALE

Sentenziando definitivamente pronunzia essere arbitraria ed ingiusta l' apertura di due finestre d'immediato e diretto prospetto sul cortile di Giuseppe Fusconi, le quali furono costrutte per solo comodo, e per ordine di Gaspare Ceronetti.

Ordina in conseguenza che dopo 15 giorni decorribili dall' intimazione della presente sentenza sia questa nuova opera distrutta, e restituito il muro nell' antica e primiera sua forma mediante la chiusura delle

finestre suddette, altrimenti sia lecito all'attore di ciò eseguire nei debiti modi ed a tutte spese del reo convenuto, quale pure è condannato nelle spese del presente giudizio, e per cui si rilascia l' opportuno mandato, tostochè saranno state regolarmente liquidate dal sig. avvocato giudice Zalamella che viene a tal uopo delegato.

Giudicato a Ravenna questo giorno 5 giugno 1820.

Sottos. L. Orioli Presid.

Registrato ec.

PARTE III.

Delle servitù personali.

Per l' antica ragion delle genti e presso i Romani, e presso tutte le nazioni gli uomini si dividevano in liberi e servi; ma il signoreggiare dei primi, il servire dei secondi prendeva norma dai principii costituenti il jus di dominio.

Le teorie delle servitù personali, discorse nel diritto comune, erano straniere a quella divisione degli uomini anche prima, che la servitù fosse proscritta dal consenso universale dalle nazioni cristiane.

Che se nelle istituzioni al titolo delle servitù personali l' imperatore parla delle opere dei servi, non di quelle opere egli dice, che il servo doveva al proprio padrone; ma del diritto a taluno appartenente di servirsi dell' opera del servo altrui: chè non vi è servitù personale quando la cosa serve al proprio signore, e questo era il caso del servo e del padrone; ma quando la cosa

serve ad una persona, della quale non ha il dominio.

Oltre l' opera dei servi, maniera di servitù, di cui ho indicata la retta intelligenza, l' usofrutto, l' uso, l' abitazione sone le tre sole servitù personali, di cui Giustiniano faccia ricordanza nelle sue istituzioni; ed è di queste ch' io intendo ora di fare alcun cenno: ma bene a questo si ponga mente che il legislatore non nominò tre servitù, perchè fossero le sole, a cui la legge accordasse protezione, ma perchè erano le più comuni. Vi possono essere tante servitù personali quanti sono i modi, per cui il padrone d' una cosa, ritenendo il dominio, ne accorda l' uso ad un altro. Così quelle fra le servitù prediali, che per loro natura possono essere stabilite a favore d' un fondo o di una persona, se sono stabilite non a favore del fondo, ma della persona, devono essere collocate fra le servitù personali; laonde, insorgendo liti relativamente a queste ultime, si toglierebbero dai magistrati non coi principii delle prime servitù, ma con quelli delle seconde.

Parliamo adunque delle sole tre servitù personali, di cui Giustiniano fece ricordanza come le più comuni, cioè dell' usufrutto, dell' uso, e dell' abitazione.

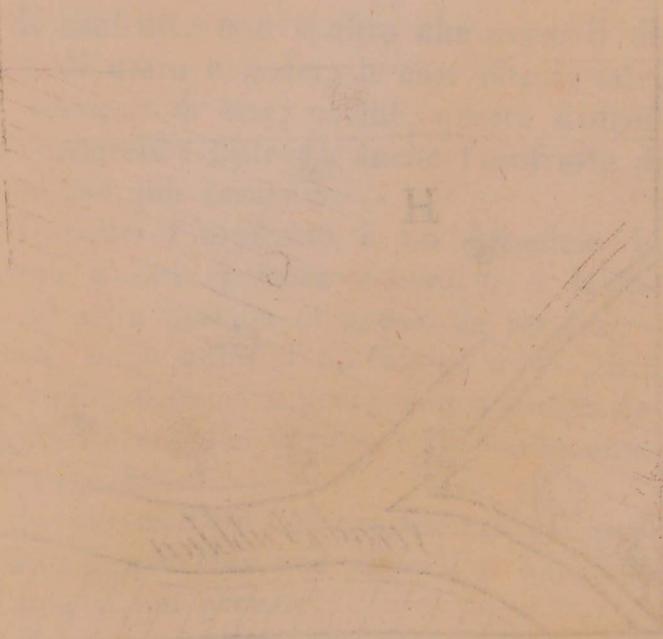
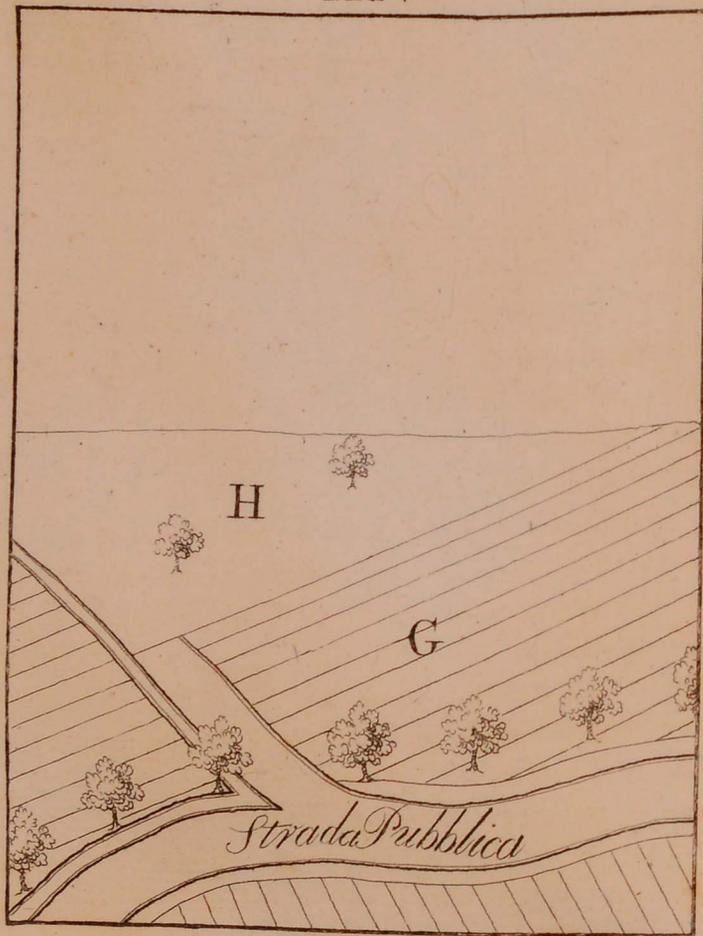
XIV

PARTE III.

Fig. XIV.

De usufructu.

L' usufrutto non è altro che avere il diritto di usare e godere le cose altrui, salva la sostanza di esse; poichè, questa distrutta, resterebbe distrutto anche l'usufrutto di cosa non più esistente.

Dunque l' usufrutto è un beneficio in favore d' una persona accordato o lasciato ad altra persona di godere le rendite, i frutti, o gli affitti d' un fondo, o di altro in vita o temporariamente fino a tempo determinato secondo i patti o le testamentarie disposizioni.

In più maniere conseguentemente l' usufrutto d' una cosa può disporsi a beneficio d' una o più persone.

Per esempio si può lasciar a titolo di legato al proprietario H l'usufrutto del fondo G; ed in tal caso la proprietà resta nell'erede,

che avrebbe la nuda proprietà, ed il legatario il solo usufrutto.

Potrebbe d' altronde lasciare il testatore ad alcuno la proprietà, detratto l' usufrutto; nel qual caso il legatario avrebbe la nuda proprietà, e all' erede resterebbe l' usufrutto. Si potrebbe anche lasciare per legato ad uno la proprietà, e ad altro l' usufrutto ed in tal caso niun diritto resterebbe all' erede.

Si può costituire anche l' usufrutto, non solo di un fondo o d' una casa, ma anche di bestiami, ed in tal caso il latte ed i parti sono dell' usufruttuario, eccettuati gli oggetti, che *usu consumuntur*, sopra i quali nè per ragion naturale, nè per diritto civile si può formar usufrutto, poichè coll' usufruttuarsi si distruggono, come il vino, l' olio, il frumento, la moneta numerata, i vestiti, ed altri simili oggetti.

Si potrebbe pure lasciar l' usufrutto di questi ordinandone la vendita, ed investendone il prezzo, che in tal modo ne godrebbe gl' interessi l' usufruttuario, e resterebbe il capitale assicurato all' erede.

Quanto al denaro numerato, oltrechè resterebbe in arbitrio dell' usufruttuario il conservarlo all' erede, o a chi ne fosse lasciata la proprietà, che sempre non sarebbe cautata anche attese le vicende del commercio, questo pure col lungo uso si consuma „ namque ipso usu assidua permuta-„ tione quodammodo extinguitur „ e perciò il legislatore ne costituì un quasi usufrutto coll' obbligare il legatario alla restituzione in caso di sua morte all' erede, o a chi ha le ragioni di esso col cautarne la quantità ricevuta.

„ Itaque si pecuniae usufructus legatus
„ sit, ita datur legatarius, ut ejus fiat, et
„ legatarius satis det de tanta pecunia resti-
„ tuenda si morietur. Ergo senatus non fecit
„ quidam earum rerum usumfructum (nec
„ enim poterat) sed per cautionem quasi
„ usumfructum constituit. „

Finito l' usufrutto nei modi che più abbasso vedremo, si consolida alla proprietà;
„ et ex eo tempore nudae proprietatis do-
„ minus incipit plenam in re habere pote-
„ statem. „

Si può consolidar in più maniere vendendo il proprietario la sua proprietà all'usufruttuario, o l' usufruttuario il suo usufrutto al padrone del fondo stesso.

Un testatore potrebbe anche aver disposto che morto il proprietario passasse la proprietà nell'usufruttuario, ed in tal caso tanto per la morte dell' uno che dell' altro si consoliderebbe la proprietà all' usufrutto, ciò che non potrebbe nascere se l' erede della proprietà fosse altra persona, poichè non si dà usufrutto in chi ha la proprietà, che anzi sarebbe il padrone dell' uno e dell' altra.

I
I
L

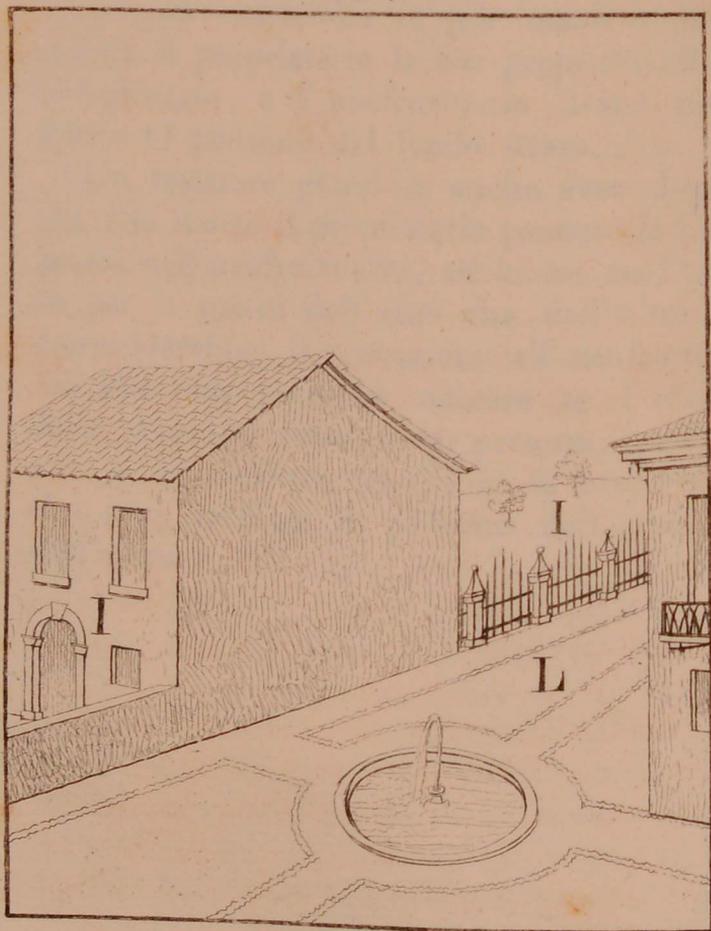



Figura XV.

De usu.

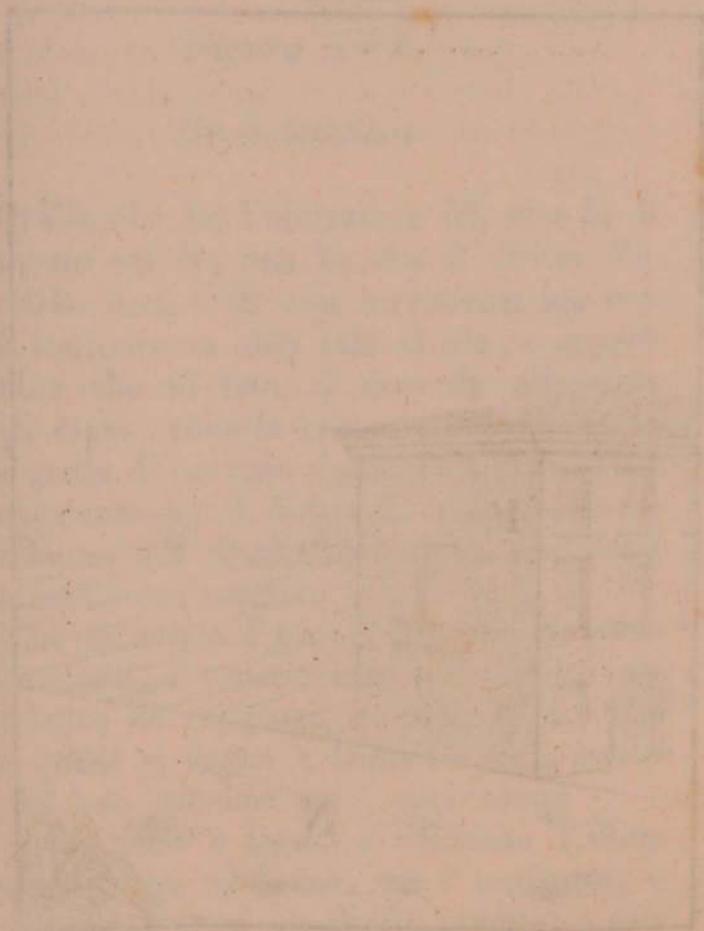
Molto minor diritto ha l'usuario del fondo I di quello dell'usufruttuario L; benchè pure si definisca per un diritto di usare d' una cosa altrui, salva la sostanza di essa mentre quello, che ha il semplice uso d' un fondo, è ristretto unicamente all' uso bisognevole dell' olio, delle frutta, dei fiori, del fieno, della legna, e d' altri prodotti necessari agli usi giornalieri di sua famiglia: nè può stare a suo beneplacito sul detto fondo per non esser molesto al padrone del fondo L, e neppure essere d' impedimento ai lavoratori ed agricoltori del medesimo: nè ha alcun altro diritto, come d' affittare, vendere, o gratuitamente ad altri concedere di questi oggetti: „ cum is „ qui usumfructum habet possit hae omnia „ facere. „

„ Minus autem juris est in usu quam „ in usufructu, nam is qui fundi nudum

„ habet usum nihil ulterius habere intelli-
„ gitur, quam ut oleribus, pomis, floribus,
„ foeno, stramentis et lignis ad usum quo-
„ tidianum utatur: in eoque fundo hacte-
„ nus ei morari licet; ut neque domino
„ fundi molestus, neque his per quos ope-
„ pera rustica fiunt impedimento, nec ulli
„ alii jus quod habet, aut locare, aut ven-
„ dere, aut gratis concedere potest (quam
„ is qui usumfructum habet possit haec
„ omnia facere) „

„ Ad alium vero nullo modo jus suum
„ transferre ei concessum est. Idem scilicet
„ juris est, et in jumento. „

Dalla stessa composta parola *ususfructus* si può trarne, e dedurne la differenza.

L' usufrutto viene, ed è composto dai verbi *usare* e *godere*, e l'uso dal solo verbo *uti:* conseguentemente l'usufrutto comprende in se due beneficii, usare e godere, quando l'uso è limitato a puramente usare; ecco il motivo perchè l'usuario ha il diritto unicamente ristretto all' uso della cosa, e l'usufruttuario ne ha il pieno godimento.

XVI

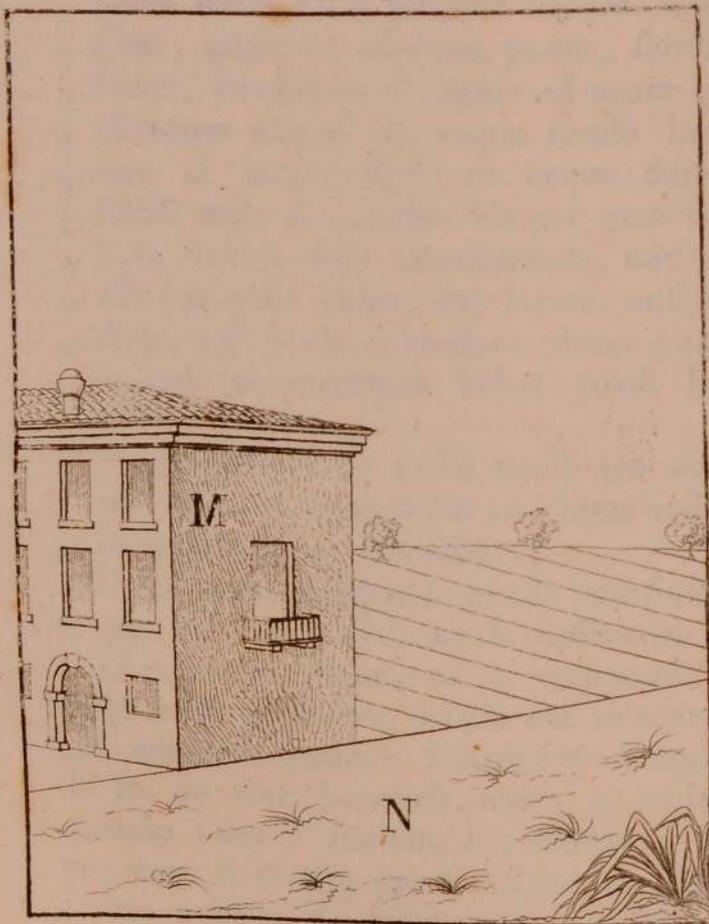



Figura XVI.

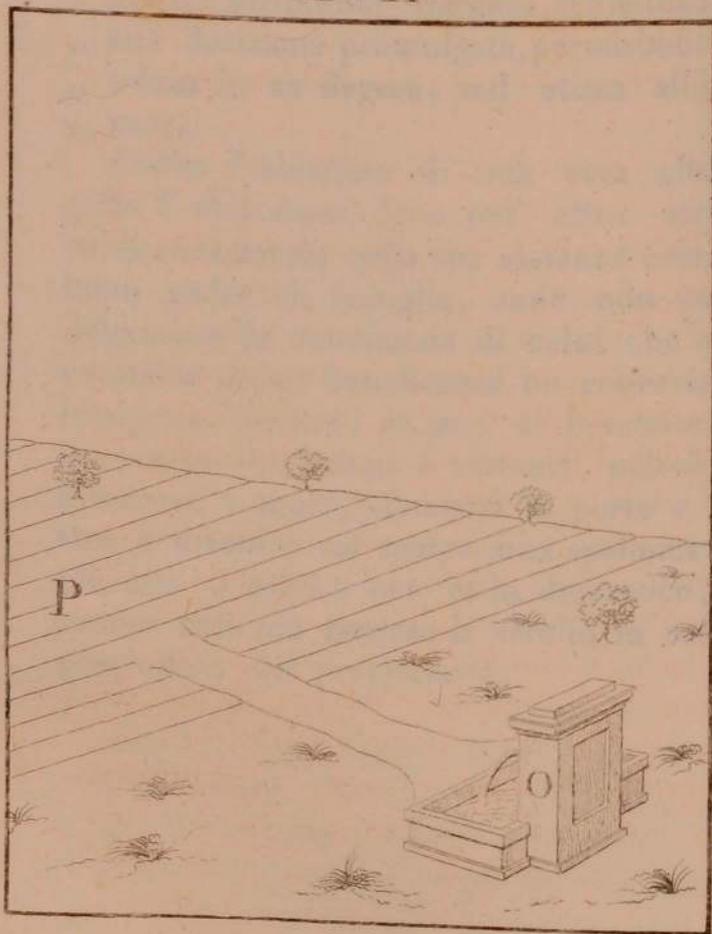
De habitatione.

Quello che ha l'abitazione M, che ha il prospetto sul N, non ha che il diritto d'usar della casa, o di non servirsene: ma non può trasferire in altri tale diritto; e appena sembra che ad esso si conceda alloggiare degli ospiti, abitarla con moglie e figli, e sua gente di servizio domestico: e per pura convenienza, se il diritto di abitazione appartenesse alla moglie, potrà essa coabitarla col marito e famiglia.

Che se avesse l' uso di animali, di pecore e simili, l' usuario non avrà diritto nè sul latte, nè sui parti, nè sulla lana, perchè questi si danno a frutto, e potrà servirsi del solo concime per i suoi campi.

A chi fosse o legata o costituita l'abitazione non ha nè l' uso, nè l' usufrutto, e si considera quasi un diritto proprio; e perciò per decisione di Marcello si permette agli aventi questo diritto di poter anche

locar la casa ad altri „ propter rerum uti-
„ litatem secundum Marcelli sententiam no-
„ stra decisione promulgata, permisimus non
„ solum in ea degere, sed etiam aliis lo-
„ care.

Anche l'abitatore di una casa che ne gode l'abitazione deve per altro osservare di conservarla nella sua sostanza come un buon padre di famiglia, onde non venghi deteriorata la condizione di colui che o per contratto o per beneficenza ne concesse l'abitazione, mentre, se non si prestasse alle necessarie riparazioni e restauri, potrebbero diroccarsi i muri, sfasciarsi le porte e finestre, e divenire col tempo una spelonca non più atta a servire per asilo domestico, col render così più gravosa la servitù in sommo pregiudizio del proprietario.

XVII

PARTE IV.

Come si costituiscono le servitù.

Fig. XVII.

(*De modis quibus servitutes constitui possunt*).

Conosciute in fatto pratico le servitù che si possono costituire, è necessario sapere come ed in qual modo si costituiscano secondo le leggi romane.

La semplicità del diritto comune offre al vicino P la facilità di conoscerlo nella sola suddetta figura, di lasciar attinger acqua alla sua fontana O. Indi passeremo a chiudere questa breve fatica coll' indicare anche i modi come si estinguano.

Le servitù prediali rustiche e urbane si possono costituire in tre maniere: 1. col

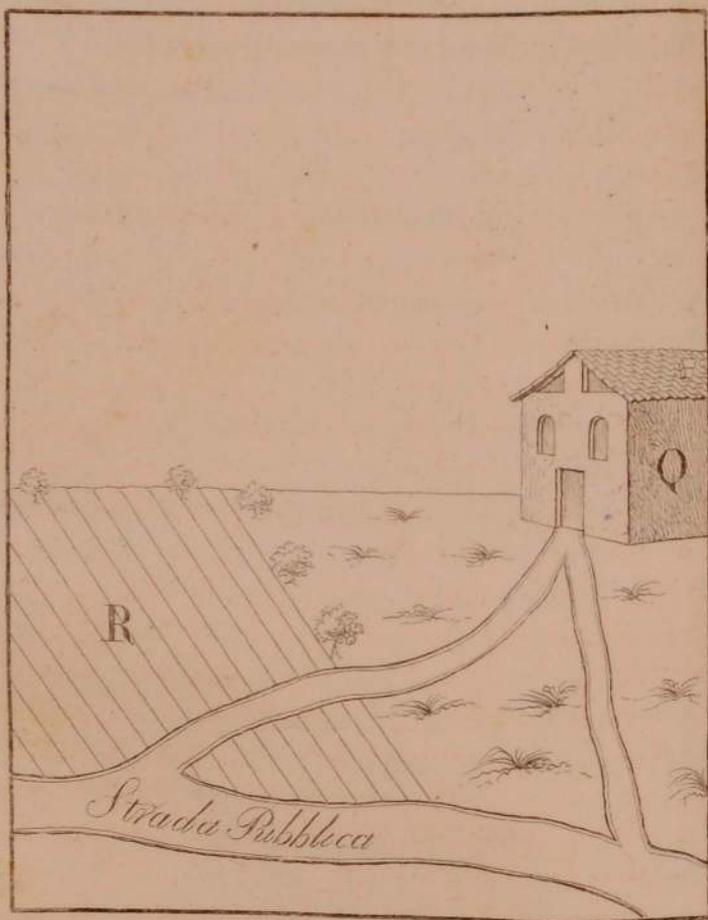
mezzo di convenzioni tra le parti: 2. con testamento: 3. per usucapione, ossia prescrizione nel tempo, e colle condizioni dalla legge stabilite sempre da tutti quelli che possono vendere ed acquistare.

Le servitù personali, cioè di usufrutto, di uso, e di abitazione ordinariamente si costituiscono per disposizioni testamentarie: pure si possono anche costituire col mezzo di contratti, ed alcune anche dalla legge come l'usufrutto della dote, che lascia al marito durante il matrimonio e la minorità dei figli, ove non sia diversamente stabilito nelle carte nuziali: ma non mai per usucapione o prescrizione, poichè per mio subordinato parere sembrami che sia impossibile che alcuno posseda per lungo tempo l'usufrutto, e l' uso d' una cosa o casa con acquiescenza legittima del proprietario.

„ Si quis velit vicino aliquod jus con-
„ stituere pactionibus atque stipulationibus
„ id efficere debet.

„ Potest quis heredem suum damnare
„ etiam testamento ne tollat altius aedes
„ suas ec. etiam usucapionibus et longi

„ temporis praescriptionibus acquiruntur. U-
„ susfructus sic constituitur testamento, pa-
„ ctionibus, et stipulationibus. „

„ Iisdem modis quibus ususfructus con-
„ stituitur etiam nudus usus et habitatio
„ constitui solet. „

XVIII

PARTE V.

Come si estinguano

Fig. XVIII.

(*Quomodo servitutes finiantur*)

Colli medesimi modi con cui si possono acquistare, cessare parimenti possono.

Si aggiunga per altro che possono anche estinguersi colla consolidazione dei fondi Q dominante, e serviente R in un solo padrone, o coi mezzo di acquisto o di successione intestata ec. come pure col non uso per il tempo dalla legge determinato, colla distruzione o inghiaramento del fondo serviente, o con alluvione che toglie il passaggio l' usufrutto all' usufruttuario, l' uso e l' abitazioue all' usuario, e simili.

Per questi tre cessano pure colla loro morte, o collo spirar del tempo limitato al loro godimento.

Vi sarebbe anche il caso che cadesse una

fabbrica ad impedire l' uso della costituita servitù, ma per ragione naturale c pel codice cessato italiano, rimettendo il fondo serviente nello stato di prima, s' intende anche repristinato il diritto di servitù a favore del proprietario del fondo dominante; e così a beneficio della persona che ne godesse l' usufrutto l' uso e l' abitazione ne' casi che il fondo innondato venisse asciugato e coltivato, e la casa rifabbricata o restaurata è rimessa nello stato primiero.

Non si deve però estenderne troppo latamente l' interpretazione, col creder forse che il proprietario del fondo serviente abbia il debito di rimettere il fondo come era prima, e che il dominante a ciò possa obbligarlo, poichè in tal caso soffrirebbe due danni; l' uno della perdita del fondo, e l' altro delle spese occorrenti per repristinarlo.

Osservazioni dell' Autore sopra le distanze.

Considerai che tanto nel codice giustinianeo che nelle sue istituzioni civili, digesti o pandette poco o nulla fu sanzionato, che fissi una qualche regola positiva per norma dei signori giudici legali ingegneri e architetti, sulla base della quale possano con piede certo segnare i veri principii della giurisprudenza in questa parte di servitù, che di molto interessa per preservare i diritti dei possidenti.

D'altronde conobbi che in quasi tutte le legislazioni si lasciò un vuoto nella legge positiva, permettendo, dopo averne abolito li precedenti statuti, che si possino adottare le varie costumanze e consuetudini dei diversi paesi, in cui nascessero quistioni di distanze; e il codice pure italiano cessato, che introdusse molte prescrizioni di distanze, e per piantagioni d' alberi d' alto fusto in confine, o in vicinanza di altro proprietario, per siepi e fosse, per l'erezione

dei muri, per l'apertura di finestre, per l'escavo de' pozzi, cisterne e latrine, e simili operazioni, che possono recare pregiudizi ai conterminanti, commise il medesimo errore di lasciar vigenti alcune pratiche ed usi, per cui l' arbitrio di molti sacrifica sull' appoggio di queste costumanze i diritti dei vicini o per interesse o per ambizione di mostrarsi conoscitori di tali consuetudini, sostituendole alla mancante legge positiva; al che pure influiscono le tante diverse opinioni e contraddittorie dottrine degli scrittori, che si erigono in Tribunali coi loro diversi pareri, poichè ciecamente sono adottate le loro autorità come parte della legislazione.

Sopra ciò io intendo di ragionarne esponendo il mio sentimento, subordinato sempre al giudizio dei saggi; ma francamente dirò che gli usi e le consuetudini possono divenire abusi, poichè quello che si è fatto da molti può essere ciecamente seguito senza conoscere la sua origine, mentre i proprietari d' intelligenza coi loro vicini non ponno aver convenuto una piantagione di

alberi, un innalzamento d'un muro, un'apertura di finestra, un escavo d' un pozzo d' una latrina in situazione che pregiudichi ad uno di essi, il quale forse ne abbia tratto un prezzo per la sua connivenza; e perciò dovrà quest' uso di due di tre e di più passare in consuetudine ed in legge: perchè gli altri debbono conformarsi a queste costumanze quando possono derivare da sole particolari convenzioni? Dunque perchè vediamo che uno due o tre comportano alcune fatte piantagioni pregiudicanti, e similmente diciamo di alzamenti di muri, di aperture di fori, di buche o cisterne, di canne di cammino e di altre servitù, decideremo che gli altri debbano fare lo stesso?

No, poichè i contratti non costituiscono le consuetudini.

In tutti questi casi, quando mancassero le leggi positive in proposito, resta sempre luogo a ricorrere alla ragione naturale, che generalmente è il fondamento di dette leggi.

Questo codice dunque della ragion naturale sia di norma alle operazioni, nelle quali non si può trovar appoggio nella legge positiva.

Due principii della giurisprudenza de' secoli, corroborata dall' esperienza siano di guida.

Il primo è quello che favorisce il proprietario del fondo che vuole operare una cosa „ quisquis in re sua est moderator et „ arbiter. „

E ben vero che chiunque nella sua proprietà può far quello che giudica di suo vantaggio; ma l' altro principio assicura il vicino di non poter essere pregiudicato ne' suoi diritti, cioè „ quod tibi non nocet et alteri prodest facile concedendum „

Dietro questi principii devesi considerare la qualità e natura degli alberi, che l' uno volesse piantar in confine del suo vicino, onde conoscere se questi o colle radici o coll' ombreggiamento delle loro frondi possano pregiudicare al podere del suo conterminante o coll' internarsi delle radici, che possono rendere più sterile il fondo del vicino, o coll' estensione delle loro frondi, che gli possono impedire una più utile coltivazione.

Perciò l' operatore o il consulente che

deve sapere il danno, che può arrecarsi al vicino, instruito ed edotto di tali cognizioni, può determinare la distanza dell' impiantaggione col confronto della estensione delle radici e delle frondi.

Così diremo delle siepi e fosse in confine, che separino le proprietà di due vicini, d'un muro che si voglia erigere dai fondamenti, o di cinta o di fabbrica, limitandosi sempre ad esaminare i danni che possono recare al vicino o colla loro altezza o coll' escavo di troppo profondo, pei fondamenti che potrebbe far rovinare un muro di altro proprietario vicino; l' altro pure che volesse aprir finestre deve distinguere, se il muro è proprio o comune; mentre in questo secondo caso non potrà assolutamente aprirle senza il consenso del comproprietario. S' è di sua particolar proprietà, dovrà osservarsi pure altra distinzione, se le finestre si vogliano aprire per aver una luce soltanto, o anche un prospetto di veduta nella corte o giardino del vicino, o di altre lontane amenità: ed in tali casi le cognizioni dell' arte combinate colla ragione possono servire all' uopo.

Chi volesse escavare pozzi, cisterne e latrine dovrà considerare di escavarle in una distanza conveniente dai muri, pozzi, cisterne e latrine del vicino, acciò non resti pregiudicato ne' suoi diritti.

Tali avvertenze anche di necessarie riparazioni si dovranno osservare nel costruire canne di camino o di stufe, scuderie, e bocche di concime, magazzini di sale, od altri incassi nel muro comune che possino far temere incendi o facili comunicazioni.

A me non è lecito di dettar leggi, ma pure voglio francamente esternar la mia opinione, subordinata sempre agli uomini di maggiore intelligenza.

Sono informato da alcuni sig. ingegneri ed architetti, e specialmente dal molto istrutto sig. conte Giuseppe Troni, che in quasi tutte le città dello stato romano vi è diversità nella misura dei piedi; ma siccome le distanze appunto ritenute nei diversi paesi riguardo alle opere di servitù, di cui si tratta, vengono prossimamente ad essere poco meno che uniformi, perchè pei paesi, che hanno l' unità del piede minore degli altri vi si

aggiunge una frazione della stessa misura che presso a poco si eguaglia con quella del paese, che ha l' unità del piede lungo.

Così sarebbe facile di stabilire un metodo uniforme, che potesse servir di guida agli uomini dell' arte: nè toccando a me il fissarlo mi limito a dire, che ciascuna distanza potrebbe venir stabilita colla misura metrica; a' quali disordini non può riparare che un nuovo codice.

INDICE